

109 - 103

POR

LA [illegible] DE MA[illegible]

[illegible]

[illegible]

CON

[illegible] FISCAL DE

[illegible] Consejo [illegible] de la

[illegible]

[illegible]

[illegible]

Yndice



POR

LA MARQVESA DE MAlagon, Condesa de Castellar,

CON

EL SEÑOR FISCAL DE el Consejo Supremo de la Inquisicion.

SOBRE

La forma de la redempcion de vn censo de quarenta mil ducados de principal.



POR

LA MARQVESA DE MA-lagon, Condesa de Castellar,

CON

EL SEÑOR FISCAL DE el Consejo Supremo de la Inquisicion.

SOBRE

La forma de la redempcion de vn censo de quarenta mil ducados de principal.

1 VNQVE De esta causa està hecho memorial ajustado, es inescusable sin embargo el referir para la mas prompta inteligencia algo de lo que se estimare por mas substancial de el hecho, distribuyendole en las partes donde con propriedad tocare el hazerlo para el discurso legal, y aqui en el Principio precisamente se deve hazer de la escritura, para tener conocimiento de la forma de la obligacion, y de el contrato, pues por lo en ella contenido se ha de resolver esta materia; y assi dixo Cencio *de censibus quæst.* 85. *num.* 4. ibi: *Ego animadvertens, quòd diffinitiones controuersiarum, quæ oriuntur super solutionibus ob mutationem valoris monetarum plurimum pendent à forma obligationum, & conventionum, vt post Bald. cons.* 213. *in fin. lib.* 5. *& Boer. decis.* 327. *num.* 10. *vers. Et ideò debet animadverti, Menoch. dict. cons.* 49. *num.* 10. *& sentit Curt. Iun. cons.* 24. *num.* 2. *lib.* 1. *pro resolutione huius articuli ponderando formam conventionum, & pactorum, ac obligationis ipsius debitoris, &c.*

2 Don Diego Pardo Tavera y Vlloa, Marquès de Malagòn, en 30. de Septiembre de 1621. obtuvo facultad de su Magestad para imponer à censo sobre sus Estados quarenta mil ducados, q̃ valen quince quentos de maravedis, para pagar diferentes deudas suyas, y especialmente à sus hermanos mucho que se les devia de reditos de la dote, que el mismo Marquès avia ofrecido à la Condesa su hermana, que liquidados importavan diez y nueve mil ducados; y no se dize en la facultad que esta cantidad se pueda tomar en plata, ò vellon, si no es solo que se dà para tomar quarenta mil ducados.

3 Previenese en ella la forma con que se ha de hazer el deposito, y distribuir esta suma; y en 23. de el mismo mes de Noviembre de 1621. se otorgò escritura de la constitucion de el censo, y en ella se dize, memorial num. 10. hasta el 17. B. *Y confessando, y confiesso ser, y es cierta la relacion de dicha facultad Real, y lo que contiene esta escritura, y consintiendo, y consiento, se haga el dicho deposito, y distribucion de la dicha suma de quarenta mil ducados de principal de este censo en pagarlos à las dichas mis deudas, que ha de tener efecto mediante esta escritura.*

4 *Otorgo por ella, por mi, y en nombre de los dichos mis sucessores en la dicha mi Casa, Estados, y Mayorazgos de Malagon, y Villalonso, tomo à censo, vsando, y vso de la dicha facultad Real, y en virtud de ella de el dicho Consejo de su Magestad de la Suprema y General Inquisicion, y Señores Inquisidor Mayor; y el dicho Consejo*

los

*los dichos quarenta mil ducados, que valen quince quentos de mara-
uedis, todos ellos en moneda de plata doble corriente, y de entero peso,
q̃ entera y realmente me dàn, y entregan, y recibo por mano de Fran-
cisco Buelta, su Receptor, vezino de esta Villa de Madrid, que me
los dà, y paga en nõbre, y como hazienda de el dicho Consejo de la Ge-
neral Inquisicion, y se pusieron de manifiesto, para que de ellos se ha-
ga deposito real en poder de el dicho Benito Garcia de Trasmiera,
Regidor, y Depositario general de esta Villa, para los pagar, y dis-
tribuir, segun, y como la dicha facultad Real lo manda; de que yo,
por mi, y de los dichos mis sucessores, en la dicha mi Casa, y Estados,
y Mayorazgos de Malagon, y Villalonso, me doy por entregado, y
pagado à mi voluntad, real, y enteramente, porque lo estoy, y recibo
en mi poder para que se haga el dicho deposito, sin quedar en mi canti-
dad alguna de los dichos quarenta mil ducados, de que pido à el pre-
sente Escriuano dè fee. Y yo el Escriuano publico doy fee, y certifico
puso en mi presencia, y de los testigos el entrego, y manifiesto real de
los dichos quarenta mil ducados, hecho por el dicho Francisco Buelta,
Receptor de el dicho Consejo de la General Inquisicion, y confession
de que la dicha suma es hazienda propria de el dicho Consejo de su
Magestad de la General Inquisicion, y que tiene orden suya para
la entregar; y que con ella se haga, como se haze, la fundacion de este
censo, estando en la Casa de los señores Marcos Fucar, y hermanos,
de esta Corte, donde se puso de manifiesto la dicha cantidad de los di-
chos quarenta mil ducados en la dicha moneda de reales de plata do-
ble, de que se satisfizo, dinero presente, el señor Marquès, que se
apoderò de èl, y quedò como hazienda suya, para el dicho Deposita-
rio General hazer el deposito real, conforme la dicha facultad de su-
so inserta; y para cumplir con el tenor de ella, passò, y se hizo la di-
cha paga, y entrego de los dichos quarenta mil ducados en la dicha
moneda de plata doble en la dicha forma, en mi presencia, y de los
testigos de esta escritura. Y yo el dicho Marquès de Malagon, Con-
de de Villalonso, declaro, y confiesso ser cierto el entrego de los dichos
quarenta mil ducados, y de ellos me doy por satisfecho, y pagado à
mi voluntad, &c.*

5 Prosigue la relacion de la escritura de censo; hablando en ella
el Marquès, Fundador, dize lo siguiente:

6 *Y por esta suma de quarenta mil ducados de reales de plata
doble, que valen los dichos quince quentos de marauedis, que assi se
han de depositar; y consiento se depositen en el dicho Depositario Gene-
ral de esta Villa, y que haga deposito real de ello en la misma moneda
de*

de plata doble, y que se ponga el tal deposito con los demàs autos que precedieren à el pie de esta escritura, para la entera satisfaccion de ella; mediante lo qual, porque es assi cierto, vendo por juro de heredad, fundo, y situo de censo à el quitar à los dichos Señores Inquisidor General, y de el Consejo de su Magestad de la Suprema Inquisicion para el dicho Consejo, y quien tuviere su poder, y derecho en qualquier manera dos mil ducados, que valen setecientos y cinquenta mil marauedis de censo, y renta en cada vn año, que han de correr, y contarse desde oy dia de la fecha de esta escritura en adelante, mientras no se redimiere, y quitare la dicha suma principal de los dichos quarenta mil ducados en la misma moneda de plata doble que los recibo.

7 Prosigue con la paga de los reditos en tres tercios de cada año, y esta clausula concluye con estas palabras: *Que pagarà los reditos en buena moneda de oro, y plata doble corriente, y de entero peso, y no en otra, en esta Villa de Madrid, ò en la parte donde estuviere el Consejo Supremo de Inquisicion, y su Receptor; y que assi lo cumplirà, y cumpliràn sus sucessores en la dicha buena moneda.*

8 Y lo vltimo de la narracion de esta fundacion, hablando el Fundador estas palabras: *Y confiesso, que los quarenta mil ducados de principal de este dicho censo, es el precio justo de los dichos dos mil ducados de renta cada año.*

9 Passa à la eviccion, y saneamiento de este censo, y dize: *Le darèmos otro tal censo, ò su principal, è reditos, salario, y costas que se devieren, y daños que se recrecieren, todo junto en vna paga, y en buena moneda de oro, ò plata doble corriente, y no en otra.*

10 Pone las condiciones de redempcion, y reditos, y en ellas las siguientes.

11 *Que yo, y ellos avemos de poder redimir este censo quando quisieremos, avisando dos meses antes, para que el señor de èl busque empleo, y han de correr los reditos de los dichos dos meses; y passados, ha de tener efecto hazer la dicha redempcion, pagando, y pagarèmos los dichos quarenta mil ducados de su principal, y los reditos, y costas que à la saçon se devieren, todo junto en vna paga en buena moneda de oro, ò plata doble corriente, y de entero peso, y no en otra; y assi lo concierto.*

12 La facultad dize se depositen los quarenta mil ducados en el Depositario General de esta Villa; los veinte y vn mil de ellos para pagar las deudas de el Fundador; y los diez y nueve mil restantes para pagar à el Conde, y Condesa de Castellar sus hermanos, &c.

13 Y lo que se executò fue, entregar estos veinte y vn mil ducados à diferentes acreedores en siete partidas, de las quales las cartas de pago, que se otorgaron à favor de el Depositario, todas dizen averse recibido en plata; pero asi las peticiones de los acreedores para que se les hiziesse pago, como los libramientos, y tambien las cartas de pago à fauor de el Marquès estàn varias, porque en vnos se dize plata, y en otros no; y lo que parece no es materia capaz de disputa es, que los debitos no eran de plata, respecto de comprehenderse en ellos partidas à Mercaderes, à Agente de Negocios, y à Sastre, y à el Mayordomo, que hazia el gasto de la casa; y tambien la partida de los diez y nueve mil ducados cumplimiento à los quarenta, que despues se dirà, era para reditos de dote; con que se puede afirmar no avia obligaciones de plata que pagar para aver de tomar precisamente el censo en plata.

14 Esta es la porcion de hecho, que para el buen orden ha parecido referir aqui; y las pretensiones son: La de el señor Fiscal, que la redempcion se ha de hazer en rigurosa plata, regulando la onça, ò escudo de plata que aora se llama, à solo ocho reales, y que se deven dar tantos reales de à ocho, quantos à la estimacion de ocho reales sean necessarios para llenar la suma de quarenta mil ducados.

15 Por la Marquesa se pretende cumple con redimir en plata, regulando el real de à ocho à quince reales, como corre, y que cumple con dar tantos quantos à este precio de quince llenen la suma de quarenta mil ducados.

16 Pretende asimismo, que se han cobrado indebidamente reditos de à diez por ciento de premio, los quales deven restituirse; y que la restitucion ha de ser imputandolos respectivamente como se fueron cobrando, para que hasta en la concurrente cantidad aya ido quedando extinta la suerte principal.

17 Y para la mejor inteligencia se discurrirà en dos formas: Vna como si este censo le huviesse tomado quien tuvo libre facultad de contraher, y pactar como quisiere: Otra de averle tomado quien por si no tenia potestad, y que necessitò de facultad Real, à que se deviò arreglar; y en vno, y otro, con la mejor orden que se pudiere, se separaràn los Discursos.

DISCVRSO LEGAL.

18 TOmase la pluma para escrivir en vna question, de que aun los mas insignes Iurisconsultos dixeron: *Esse al-*

tam,

tam, antiquam, profundam, confusam, sinuosam, & involutam, habentem atergo lupos, & afronte præcipitium, como lo observò Paulo Rubeo *in additionibus ad decis.67.part.9.recentiorum, num.9.* y de ella dixo Alberto Bruno *in tractatu de monetis, limit.8.num.2. Esse materiam malè examinatam, ac peius intellectam*; y viendo la diversidad en lo escrito, dixo Aymon Craveta en el *cons.836. Vt despondendi animos potius, quam ad veritatem perveniendi iniecta occasio videatur.*

19 Modernamente hablando de esta materia, y disputa misma el Cardenal de Luca, *signanter de pensionibus, discurs.34.num.4. & in tractatu de credito, discurs.140. num.12.* y en el tratado de *locis montim non vacabilib.cap.4. num.29.* dixo, el que *licèt maiores nostri variaverint, & visæ fuerint quæstiones involutæ, attamen hodie videntur iam sopitæ, & extra controuersiam, ita vt plana effecta videatur*; y cree nuestra cortedad, que ha de hazer demostrable nuestra razon.

20 No se llama propriamente negocio dificultoso aquel que la dificultad la tiene en la comprehension, porque esta se vence con la aplicacion, cuidado, y desvelo para la inteligencia de el caso proprio que se disputa; y solo se dize serlo aquel que comprehendido se duda en la resolucion, procediendo esta ambiguedad de animo de las razones contrarias, que de vna, y otra parte concurren, que dexan el animo suspenso sin saber à que parte se resuelva; que es lo que observò el Cardenal Paleoto *de Sacri Consistorij consultation, part.4.quæst.4.* ibi: *Aliquando rationes vtrinque equales sese offerunt, ita vt animus non magis in vnam, quam in alteram inclinent partem, & tunc oritur propriè dubitatio*; y antecedentemente lo avia enseñado Baldo en la *ley de statu, ff.de statu hominum, num.1.* ibi: *Dubitatio est equalitas contrariorum ratiocinantium.*

21 Esto sin duda sucede en lo individuo de este caso, en que mas le haze dificultoso el separar lo estraño de la materia, y reducirlo à el punto proprio, que el resolverle despues de reducido; y para lograr el fin que se desea, se tiene por inescusable el hazer primero algunos supuestos legales, expressar qual sea la propria question, y caso de el pleito, y en ella discurrir con convincentes razones, y con proprias, puntuales, y terminantes autoridades; porque mas en esta presente materia, que en otra alguna, se suele tomar el *quid pro quo*, que es lo que suele causar las confusiones.

22 Siguiendo el metodo, y distribucion que queda propuesto averse de seguir, se deve tener por primero, y indubitable supuesto, el considerarse moneda de dos modos: vna real, y otra imaginaria: real es aquella que consiste en su propria especie, y tiene ser verdadero, como es el doblon, el real de à ocho, y otras que se fabrican, y formnan de oro, plata, ò vellon, &c. Imaginaria es aquella que no consiste en propria especie, ni se halla que tenga ser, ni estè fabricada, y se compone de otras inferiores monedas, como es la libra, ò el ducado, que no se halla que tenga ser, ni se aya fabricado.

23 Esta distincion nadie la niega, y todos vniversalmente la reconocen, Dom. Larrea *decis. 22. num. 5.* que hablando de los ducados, dize: *Potiùs sunt monetæ imaginariæ quam veræ; nam ducatus, quatenus continet vndecim regales argenteos, & vnum marauedinum in Castella, vel quadringentos reis in Lusitania, ducatus non extat, &c.* y el P. Luis de Molina, à quien cita, *tract. 2. disput. 312. num. 6.* dize: *Nec in Castella, nec in aliquo Hispaniarum Regno, quod sciam, vlla est odie moneta, quæ ducatum valeat*, Tonduto *de pensionibus, quæst. 40. num. 19.*

24 Iuan Baptista Andreolo *controuers. 319. num. 9.* ibi: *Cæterum his non reluctantibus, contrarium verius esse censeo; in primis autem vnum est in facto præmitendū monetam esse duplicis generis; est enim moneta certa, & specialis, quæ scilicèt in sua propria specie consistit, qualis est dupla ducatonus, nec renuo si his etiam addatur parpaleola, licèt aliarum monetarum comparatione infima sit.*

25 *Alia est moneta, quæ non consistit in sua propria specie, seù quod idem est in sua propria materia, sed est potiùs moneta imaginaria, quæ materialiter consistit in alijs monetis inferioribus, & hæc quidem est libra, quæ conficitur viginti solidis, nec in hac Ciuitate impressa est hactenus moneta, quæ hoc nomine libræ nuncupata fuerit, idque etiam commune est omnibus ferè Regionibus, &c.*

26 Esto mismo Don Ioseph Rosa *consult. 54. num. 11.* ibi: *Supponendum est pecuniam dupliciter considerari, nempè in genere & in specie, siue generalem esse, & specialem. Generalis est per quam aliæ monetarum species æstimantur, siue ad eam reducuntur, vt per illam posit vna monetarum species alterius vice fungi, & hæc quidem duplex est, vna imaginaria, quæ scilicèt actualiter non reperitur, sed solum deseruit ad cæteras monetas æstimandas, & calculandas, vt est libra, cum nullibi extet moneta, quæ libra sit, sed est*

po-

potius numerus, ſeu nudum nomen monetæ, per quam cætera æſtimantur; eodemvè modo ſe habet ſolidus, vt ait Larrea deciſ. Granat. 13. num. 30. & deciſ. 23. num. 5. Sic etiam eſt ſcutus marcarum, carolenus, ſcutus aureus, & aliæ ſimiles, quas enumerat Scaccia de commerc. & camb. §. 2. gloſ. 3. num. 67. & 68. Sic etiam libræ Turonenſes, & Florenus, vt ait Anton. Fab. de num. ſolut. cap. 3. Altera verò eſt realis, quæ ſcilicèt actualiter quidem reperitur, & c. Loterio *de re beneficiaria, lib. 1. quæſt. 39. num. 220.* Mar. y Ventur. *conſ. 45. num. 6.* Rot. Rom. *deciſ. 311. part. 15. num. 3.* que habla de libras, Cardinal. Luca *de locis montium non vacabilib. cap. 4. num. 32.* Tonduto *tom. 1. qq. ciuil. cap. 17. num. 5.* ibi: *In primis dicitur, quod pretium dicti cenſus, ſiue ſit 500. ſcutorum, ſiue 1500. librarum, videtur conſiſtere in moneta imaginaria, Cencio de cenſib. quæſt. 84. num. 15. Scaccia de commerc. §. 2. gloſ. 3. num. 67. & ſeqq. & c.*

27 Y por ſer eſta propoſicion ſin linage de duda, no ſe traen mas autoridades en ſu comprobacion; y aſsi ſe deve quedar en firme concepto de dos coſas. Vna, que en Eſpaña no ay moneda que ſe llame ducado, ni que ſe aya fabricado con el valor de ducado. Otra, que el ducado es moneda imaginaria, como la libra, y no real, componiendoſe ſu ſuma de otras monedas.

28 Lo ſegundo ſe deve ſuponer con la miſma ſeguridad, que en dos formas puede darſe alteracion, y mudança de la moneda: Vna intrinſeca, y otra extrinſeca. La intrinſeca es, todas las vezes q̃ la mudança es en la materia, y en el peſo; porque ſiẽdo antecedentemente pura, deſpues ſe fabrique con alguna mezcla, ò liga q̃ la haga de inferior, ò de mejor eſtimacion; ò porque quedandoſe con la miſma bondad de materia, deſpues ſe minore en la cantidad, ò peſo, ò ſe aumente. La extrinſeca es, quando ſin la mudança en el peſo, ni en la materia, ſino que ſiendo en eſto la miſma que ſe era, ſe aumenta, ò minora el valor de ella.

29 La razon natural miſma comprueba la certeza de eſte ſupueſto, ſin neceſsitar de apoyarlo con autoridades; y lo ſon puntuales las de Tonduto *tom. 1. reſolut. ciuil. cap. 2. num. 30.* Ceſar Carena *reſolut. 167. num. 21.* Cencio *de cenſib. quæſt. 85. num. 24. & 26.* que refiere todos los antiguos, Gival. *de vſuris, lib. 1. cap. 3. art. 4. conſectar. 7. num. 23.* Dom. Creſp. *obſeruat. 103. num. 2.* Don Geronimo Palma *allegat. 146. num. 4. & 5.* Theſauro *de aument. monet. part. 1. num. 45. & 46.* Cardin. Luca *de offic. montium non vacabilibus, cap. 4. num. 32.* & paſsim DD. Proſpero Fagnan. *in cap. cum olim, de cenſibus, num. 3.*

30 Lo tercero se supone, y es menester en este supuesto hazer reflexion, y cargar la consideracion: porque con precision influye para la resolucion de esta causa el que en los contratos se puede dar vna moneda, *quæ sit in obligatione*; y otra, *quæ sit in solutione*; porque se pueden pactar escudos, ò libras, y ser estas las consideradas en la obligacion, y pactarse la paga en escudos, doblones, reales de à ocho, florines, ducatones, &c.

31 Tiene, como se ha dicho, esto toda certeza, y son puntuales autoridades las de Bartulo, Baldo, Francisco de Aretio, y otros que refiere Alberto Bruno *de monetis part. 5. num. 6.* diziendo, ibi: *In hoc passu putò faciendam duplicem considerationem, prima est de valore pecuniæ, quæ est in obligatione, seu promissa; secunda consideratio est circà valorem pecuniæ, quæ est in facultate solvendi, &c.* Y pone el exemplo que puso Baldo en el *cap. quanto, de iure iurand.* ibi: *Quod si promissi tibi mille libras imperialium in grossis, quod imperiales sunt in obligatione, & grossi in facultate solvendi, &c.* Aymon Cravet. *cons. 836. num. 1.* ibi: *Secundò cum in florenis promissa pensio sit, obligatio ipsa ex florenis consistit. Aurei planè in quibus solutionem fieri florenorum oportet ad facultatem, seu modum solvendi pertinent, iuxt. doctrinam Bart. in leg. Paulus, in fin. de solut. &c.* Cencio *decis. 220. num. 1.* ibi: *Considerauit enim primum vigore instrumenti emptionis, & venditionis in obligatione fuisse scutum aureum, in solutione autem paulos, & ducatos de Camera, &c.* Surd. *cons. 335. num. 11.* Rota Roman. *decis. 230. part. 16. recentior. Rubei, num. 4.* ibi: *Quando vna moneta est in obligatione, & altera in facultate solvendi, &c.* Cesar Carena *resolut. 113. num. 9.* ibi: *Secundus casus est, cum mutatio valoris monetæ contingit non in moneta, quæ est in obligatione, sed in alia moneta, puta obligatio solvendi est de moneta argentea, & mutatio contingit in aurea, vel obligatio solvendi, est de tot libris imaginarijs, & mutatio contingit in monetis, quæ dantur in solutum pro illis libris, &c.*

32 Lo quarto, y para quitar equivocos, porque todo esto pide la calidad de la materia, se deve tambien suponer, y hazer singular reparo en este supuesto, que como dize Tonduto *tom. 1. qq. ciuil. cap. 2. num. 39.* que lo que los Filosofos llaman especies, llaman los Iurisconsultos numeros, ibi: *Vbi nota per eandem speciem pecuniæ, hic intelligi eundem numerum, more iuris peritorum, apud quos habentur numeri, quæ sunt species apud logicos, &c.* repitelo en el *cap. 5.* ibi: *Cum similitudo specierum monetæ ad numerum illius referenda sit, vt supra ostendimus cap. 1. num. 16. species enim*

apud

apud Iuriſconſultos idem eſt,quod indiuiduum apud logicos,vt etiam aliàs oſtendimus,cap.3.num.52.in materia monetarum,identitas, & ſimilitudo confundantur,cum pecuniæ in ſuo genere functionem recipiant,nec adſit affectio in identitate corporum, ſed in ſimilitudine ſpecierum,leg. nummis depoſitis, 3.ff.de in litem iurand. præſertim, cum dictum fuerit Aux meſmes ſpeceſque deſſus, ſuperius autem in contractu dinummeratio ſpecierum facta fuerat: ergo ſaltim ratione numueri determinati,39. ſupplitium, reſtitutio in eiſdem ſpeciebus erat facienda,Crauet.conſ.47.num.3. Sola de monetis, caſu 39. num.17. verſ. Quapropter,& num.18.& caſu 19.necnon caſu 47. num.3.Theſaur.Iun. in tract. de monet. part. 2. num. 60. verſ. Niſi certa ſpecies, Viuius oppin.516. num.49. Faber. de monet. cap. 17. Vbi ſæpius pro hac ſententia in Senatu iudicatum fuiſſe teſtatur,&c.

33 Convienen con eſto miſmo Matheo Berlichio *part.2.concluſ.36.num.40.& 51.* Beltramin.*in addit. ad deciſ.42. de Gregorio XV. num.*8. P.Molin.*tract.2. diſp.312. num.3.* ibi: *In certa numorum ſpecie, vt ſi dictum fuit ſolvere tot aureos*; y aſsi los Autores que hablan de pacto,ò contrato en ciertas eſpecies de moneda, ſe entienden de ciertos cuerpos, como en la obligacion de cien doblones,cien eſcudos,ò cien reales de à ocho, que ya en eſta ay ciertos cuerpos,ò ciertos numeros, y *relatio, vel obligatio in ſimilibus ſpeciebus, vel in eiſdem ſpeciebus*, ſe entiende *in eiſdem corporibus, vel tantis corporibus.*

34 Lo quinto,y eſte ſupueſto conviene con el antecedente, ſe deve ſuponer,que la moneda ſe puede conſiderar en dos formas, *in genere, & in ſpecie*; porque puede conſiderarſe en maſſa de oro, ò plata,puede conſiderarſe cantidad que ſe aya de pagar en oro,ò plata; y puede tambien en eſto miſmo conſiderarſe cuerpos,ò numeros ciertos de tantos reales de à ocho, ò tantos doblones. Es cierta eſta propoſicion, no neceſsita de comprobacion alguna, deduceſe de las autoridades miſmas antecedentes, dizelo Don Ioſeph Roſa *dict.conſult.54. ſub num.15.* ibi: *Idcircò licèt omnis monetæ ſpecies poſsit vtroque modo conſiderari nempè in genere, & in ſpecie, ſiue reſpectu corporis, vel quantitatis, ſeu æſtimationis, &c.* porque *datur materia, & datur materiatum*, que dize Loterio *lib.1. quæſt.39. num.183.* y en el diſcurſo de eſte papel ſe evidenciarà mas eſto miſmo, y era notable la diferencia; porque como dize Matheo Berlichio *part.2. concluſ.36.num.40.* ibi: *Secundus caſus in certus numerus thalerorum, vel aureorum,non tanquam ſpecies,vel pecunia,*

ſed

ſed tamquam corpora, vel maſſa auri, & argenti mutuo datus fuerit, tunc non habetur ratio valoris aucti, vel diminuti, ſed corpora mutuo data, vel certus ille numerus thalerorum præciſsè reddi debet, vt ita decrementum, vel aumentum, damno, vel lucro creditoris cedat. Ratio eſt, quia in pecunia ratio admittit diminutionem, vel aumentum fieri, non item in corporibus, &c.

35 Lo ſexto ſe ſupone, para quitar vn equivoco en que ſe eſtà, que vna coſa es la obligacion de pagar en cierta calidad de moneda, ò por que baſte el averla recibido, ò por que ſe aya hecho pacto, como ſi ſe recibieſſe plata, y ſe obligaſſe à pagar plata: ſi ſe huvieſſe recibido oro, y ſe obligaſſe à pagar oro, que en tal caſo avrà obligacion de pagar en la miſma moneda; pero inferir de aqui, que ſolo por que el precio de el cenſo ſe recibiò en plata, ſea cenſo de plata en riguroſo ſer de plata, es, como ſe ha dicho, conocido equivoco; porque vna coſa es la calidad de moneda en q̃ ſe ha de hazer el pago, y otra coſa es à que precio ſe aya de regular la moneda de plata, y oro en que el pago ſe haze, y à cuyo beneficio, ò detrimento aya de ſer el aumento, ò la diminucion que ay de el tiempo de la conſtitucion de el cenſo à el de la redempcion; y aſsi eſtà bien el dezir, que quien recibiò en moneda de plata, y ſe obligò à pagar en moneda de plata, aya de pagar en ella; pero no ſe ſigue de aqui que eſtimacion ſe le aya de dar à la plata: porque ay diferencia de la moneda que ſe paga à la moneda con que ſe haze la paga, como prudentemente lo advirtiò Don Ioſeph Roſa *conſult. 54. num. 26.* ibi: *Nec te decipiat, quod aliqui ex prædictis dicant, attendi valorem monetæ tempore ſolutionis, vti patet ex Surdo, Carranz. Larrea, & pleriſque alijs ex ſuprà citatis, quia intelligunt de illa moneta, quæ à debitore ſolvitur, ſeu reſtituitur, quæ vtique ſolvenda eſt ſecundum æſtimationem, ſeu valorem, quem habet tempore ſolutionis, non autem de moneta pro qua ſolutio fit, ſiue quæ fuit à debitore recepta, vel promiſſa, cuius æſtimatio ſemper attenditur habito reſpectu ad tempus contractus, &c.*

36 Y paſſa à explicarſe con vn exemplo, que en otro lugar ſe referirà, formal, y deciſivo de nueſtro caſo, y à nueſtro favor; con que la dificultad de eſte pleito no es ſi quien recibiò, y ſe obligò à pagar plata aya de pagar plata, porque en plata ſe recibiò, y en plata ſe paga, ſi no es como deva regularſe, y à quien deva pertenecer el aumento.

37 Y para quitar la confuſion que puede originarſe en la inteligencia de los Doctores, que dizen; vnos, que ſe ha de atender para

la

la estimacion à el tiempo de el contrato; y otros à el tiempo de la paga; es digno de transcrivir aqui lo que dize Givalino *de vsuris lib. 1. cap. 3. art. 4. consectar. 8. num. 71.* ibi: *Primò quidem Doctores quorum alij, in solutione nominum dicunt attendendam esse æstimationem tempore contractus, alij tempore ipsius solutionis non desidere, nisi solis vocibus, & facilè conciliari posse: Quod observabit Laimam vtraque enim pars verum dicit: Inspiciendum enim est tempus contractus, vt cognoscatur summa, & quantitas debita, id enim non constabit, nisi simul constet quantus esse valor, & æstimatio pecuniæ mutuo datæ, verb. grat. dati sunt centum solati, quorum singuli erant quadraginta solidorum, & duarum libelarum Turonensium, & qui idcircò simul conficiebant ducentas libelas Turonisias, inspiciendum quoque est tempus solutionis, siue valor, quem habet pecunia, vt sciatur, quot numi dandi sint ad reddendam debitam summam, & quantitatem: v. gr. solati hoc solutionis tempore, sunt singuli centum solidorum Turonensium, & efficiunt singuli quinque libras Turonicas: Igitur ad reddendas ducentas libras Turonicas debitas, numerandi erunt viginti tantum solati, non quadraginta, licèt tot fuerint accepti, quia sic redentur libellæ quadringentæ, non ducentæ tantum, quæ fuerant acceptæ, itaque in legendis Authoribus, qui modò ad tempus mutuationis, modò ad tempus solutionis, attendendum esse dicunt, expendere diligenter oportet ex facti circunstantijs, quæ sit eorum mens, &c.*

38 Lo septimo se supone, porque sea por menos la disputa; que aqui solo puede ser en lo respectivo à el aumento de el real de à ocho de ocho reales, que por el Fisco se dize tenia à el tiempo de el contrato à los doze à que ascendiò; y en estos quatro serà la disputa si se han de admitir à doze, ò se han de admitir à ocho; pero no en los tres que vàn de doze à quince, que diò la nueva Pragmatica: porque en ella misma aqueste aumento se diò à beneficio de el deudor, y en ella se dize aun en el caso mas fuerte de estàr contraìda obligacion de pagar cien doblones, ò cien reales de à ocho, lo siguiente:

39 *En la Villa de Madrid à veinte y vn dias de el mes de Octubre de 1686. años, los Señores de el Consejo de su Magestad dixeron: Que por quanto en la Pragmatica, que se promulgò en catorce de este presente mes, y año, cerca de la extension que se diò al valor de la plata, y oro, se previene, y manda, que en las obligaciones hechas à pagar en plata, se cumpla con pagar en moneda de plata con el valor que por ella se le dà, excepto en las obligaciones, en que*

 avien-

aviendose recibido especie de plata, estuviere especialmente prevenido, y capitulado que se ayan de pagar, y satisfacer en las mismas monedas de plata que se recibieron, y del mismo valor, peso, y ley; y que por no se aver expressado que esto mismo se auia de observar en las obligaciones hechas à pagar en escudos, ò doblones de oro, se pretende por algunos acreedores, que los deudores no han de cumplir, para satisfaccion de estas obligaciones, con pagar en escudos, ò doblones de oro, conforme à la extension que por la dicha Pragmatica se les ha dado, sino es que han de pagar en tantas pieças como importava su valor al tiempo de la obligacion, y antes de la promulgacion de esta Pragmatica. Visto en el Consejo, consultado con su Magestad, declaravan, y declararon, Que las obligaciones hechas à pagar en escudos, ò doblones de oro, deven satisfacerse en estas monedas, con la extension que por dicha Pragmatica se les ha dado, sin que por los acreedores se pueda pedir, ni pretender otra cosa en la misma conformidad que por dicha Pragmatica se manda en las obligaciones hechas à pagar en plata: y assi lo mandaron, y señalaron, &c.

40 Y que el Principe pueda mandar esto, no se duda, ni puede, ita in terminis Albert. Brun. *de monet. particul.* 18. *limit.* 6. *fol. mihi* 217. *B.* ibi: *Sextò fallit quando Princeps mandaret facta debiliore, vel meliore moneta solvi debita, contracta antiquitus, vel census, aut antiquas prastationes secundum novam monetam, vt per Ioannem Andraam in additione Speculator, in tit. de solut. §. nunc aliqua, in fin. in add. in cap. olim, & Alb. de Rosa in leg. Cum quid, circà fin. ff. de cert. pet. &c.* Loterio *lib.* 1. *quast.* 39. *num.* 218. ibi: *Non haberetur autem deterioratio hac in consideratione, si quando Princeps, qui monetam, vel recusit, vel prohibuit, adicto suo cavisset, debitorem in ea specie liberari, tantundem solvendo de nova, aut de inferiore moneta, in tanta quantitate, vt censuisse videtur, Rota apud Seraphin. decis.* 84. *num.* 2. *ad fin. &c.* Givalin. *de vsur. lib.* 1. *cap.* 3. *art.* 4. *consectar.* 7. *num.* 16.

41 Por vltimo se supone, no por deficiencia, sino por exhuverancia de razon, que aunque la materia no tuviera la notoriedad que se demonstrarà à nuestro favor, sino es que se quedasse en los terminos de dudosa, es en tal caso obligacion precisa de determinar à favor de el deudor, ita in terminis Rota apud Centium *de censib. decis.* 217. *num.* 9. *& decis.* 221. *num.* 1. Menoch. *cons.* 49. *num.* 30. ibi: *Nono admisso, quod res hac esset dubia, & obscura, attamen adhùc pro censuario pronuntiandum erit. Quando quidem in obscuris*

ris sequimur, quod minimum est, leg. semper in obscuris, & leg. semper in stipulationibus, in fin. de reg. iur. leg. qui concubinam, §. cum ita, ill. 2. de leg. 3. & cap. ex parte, de censibus: qui textus in specie solutionis census loquitur, & in terminis nostris mutationis moneta, ita arg. Nata cons. 192. num. 5. lib. 1. & c. Tonduto *tom. 1. quæst. ciuil. cap. 3. num. 47.*

FVNDASE, QVE POR LA INTERVENCION DE *vellon en la imposicion de este censo no se puede considerar censo, ni contrato de rigurosa plata.*

42 YA se refiriò al principio en el hecho la recepcion, y distribucion de los veinte y vn mil ducados de los quarenta de que se constituyò el censo; y passando à los diez y nueve, de que se avia de hazer pago à los hermanos de el Conde, ay lo que contiene el memorial de el hecho à num. 29. & seqq. en la forma siguiente:

43 *Por lo que mira à los diez y nueve mil ducados que se devian à los Condes de Castellar consta, que en Madrid à veinte y tres de Noviembre de seiscientos y veinte y vno, el Consejo de Inquisicion diò vna librança en el Receptor de el Santo Oficio de la Inquisicion de Granada, en que dixo: Sabed, que el Marquès de Malagon, Conde de Villalonso, con facultad Real ha tomado à censo en favor de este Consejo quarenta mil ducados de principal; y para en quenta de los dichos quarenta mil ducados de el principal de el dicho censo le libramos doze mil ducados, que valen quatro quentos y quinientos mil maravedis; y vos el dicho Receptor, & c.*

44 *Consta tambien, que en tres de Diziembre de dicho año de veinte y vno Iorge Ober hizo el papel siguiente: Pagarè à la voluntad de el señor Fernando de Villegas setenta y siete mil reales en moneda de vellon por otros tantos de contado. Y à el pie ay vna contenta de el dicho Fernando de Villegas, fecha en tres de Enero de seiscientos y veinte y dos, que dize: Soy contento que los siete mil ducados en moneda de vellon, contenidos en esta Cedula, los dè, y entregue luego el señor Iorge Ober, Caxero de los señores Fucares, à el señor Don Iuan de Castro y Guzman, Cavallero de el Abito de Santiago, vezino de Sevilla, y residente en esta Corte, ò à quien ordenare, de los quales en partidas de diez y nueve mil ducados tiene otorgada carta de pago oy ante Santiago Fernandez, Escrivano de el Numero de esta Villa.*

45 *Y el dicho Don Iuan de Caſtro en dicho dia tres de Enero de veinte y dos, en virtud de poder de los Condes de Caſtellar, mediante el cumplimiento de dichas dos librançaſ, y de pagar el dicho dinero de doze mil ducados de Granada à Sevilla, y entregarlo en plata doble à dichos Condes de Caſtellar en ſu nombre, otorga carta de pago de los dichos diez y nueve mil ducados, de los quales ſe diò por pagado en las dichas dos librançaſ, la vna de doze mil ducados de plata doble, y los ſiete mil reſtantes en moneda de vellon à favor de el Conſejo de Inquiſicion, los quales dize le paga para cumplir con la paga de los quarenta mil ducados; y de los diez y nueve mil dà por libre à el Marquès Fundador, que es todo lo que conſta por dicho cenſo.*

46 *Suponeſe tambien, que durante eſte pleito, de pedimiento de el ſeñor Fiſcal, y con citacion de la parte de el Contador de el Supremo Conſejo de Inquiſicion Don Aguſtin Florez de Septien, diò vna certificacion en doze de Enero de mil ſeiſcientos y noventa y vno de el tenor ſiguiente: Certifico, que por las quentas de los Receptores Generales de el Conſejo parece, Que en las de el año de mil ſeiſcientos y veinte y dos ſe cargaron à fol. 21. B. à el Receptor Franciſco Buelta ſetecientos y cincuenta y quatro mil novecientos y cincuenta y quatro maravedis de los reditos de el cenſo de quarenta mil ducados de principal, que à razon de veinte mil el millar ſe dieron à Don Diego Pardo Tavera y Vlloa, Marquès de Malagon, de que fundò eſcritura de cenſo en veinte y tres de Noviembre de el año de mil ſeiſcientos y veinte y vno ante Santiago Fernandez, Eſcrivano de el Numero de eſta Villa, en que ſe obligò à pagar à el Conſejo, y en ſu nombre à ſu Receptor, dos mil ducados en cada vn año. Aſsimiſmo parece por las quentas de el año de mil ſeiſcientos y veinte y tres, fol. 79. lo ſiguiente: El Marquès de Malagon, Conde de Villalonſo, tiene quarenta mil ducados de principal à cenſo à razon de veinte mil el millar de la hazienda Real de el Fiſco de la Inquiſicion; que ſe le entregaron en veinte y tres de Noviembre de mil ſeiſcientos y veinte y vno, de que otorgò eſcritura de cenſo ante Santiago Fernandez, Eſcrivano de el Numero de Madrid; y eſta partida la recibiò en eſta manera: 361U167. reales en plata doble, y ochenta mil reales en moneda de vellon, con que ſe cumpliò la dicha partida que ſe obligò de pagar los reditos en plata; y lo miſmo el principal, quando ſe redimieſſe, no embargante aver recibido los ochenta mil reales en vellon: como todo conſta, y parece por la eſcritura de fundacion de eſte cenſo.*

47 *Y despues parece que el dicho Marquès pidiò en el Consejo, atento que las rentas de su Estado se le pagavan à San Iuan, y Navidad de cada vn año, que se cobrassen los reditos de este censo à los mismos plaços, no embargante que se obligò à pagar por tercios de el año. Otrosi pidiò, que por quanto èl avia recibido en la partida de los quarenta mil ducados, ochenta mil reales en moneda de vellon, mandasse el Consejo que los reditos de esta cantidad de ochenta mil reales los pagasse en moneda de vellon, que montan quatro mil reales de reditos en cada vn año; y que los diez y ocho mil reales à cumplimiento à veinte y dos mil reales, los pagaria en reales de plata; y en caso que no se hallasse la plata, pagaria el premio de los dichos diez y ocho mil reales à razon de ocho por ciento. Y assi lo proveyò, y mandò el Consejo; y por esta razon se pone esta glossa, para que en todo tiempo se entienda la forma, y manera que el Receptor ha de cobrar los reditos de este censo, que el exemplar se sigue abaxo en las dos partidas siguientes, &c.*

48 Respecto de esto, resta apurar dos cosas. Vna, si es cierto, que de los quarenta mil ducados, los ochenta mil reales se entregassen en vellon. La otra, si la intervencion de esta suma de vellon haze que este censo no se pueda considerar de rigurosa plata.

49 La parte primera no es capaz de disputa, *nec licèt de ea dubitare*: porque aunque en la Casa de los Fucares se hizo la demonstracion de toda la suma de los quarenta mil ducados, y se dixo ser en plata; aquel fue vn acto aparente para cumplir con el rigor de el *motu proprio* de la Santidad de Pio V. que quiere la verdadera y real numeracion, y entrega de la cantidad de el capital del censo que se constituye; pero como consta que el entrego de los ochenta mil reales no fue sino es vellon, no sirve nada la demonstracion de plata: porque la verdad prevalece siempre, *leg. cum falsa demonstratione, C. de iur. & facti ignorantia*; y todo el titulo *Plus valere quod agitur, quam quod simulatè concipitur*; y tenemos por culpable el detenernos mas en esto, quando consta, que sin embargo de la demonstracion de el deposito se diò en otra parte por el Consejo libramiento en vellon de esta cantidad; y quando por aver sido esto assi lo expressò el Marquès, y lo reconociò el Consejo con su gran justificacion, mandando, que de esto, por averse recibido en vellon, no se pagasse premio, como por esta causa nunca se ha pagado.

50 La parte segunda, de que aviendo intervenido ochenta mil reales en el precio de los quarenta mil ducados sea exclusiva de la pretension de el Fisco de aver sido el contrato de censo de rigurosa

 pla-

plata, es materia en que con facilidad vendrà el prudente juicio de los señores Iuezes; porque para que fuesse plata, todo el entrego avia de ser de plata; pues como dize Ciriaco con textos, y autoridades *controuers.278.num.16. Contractus censetur, & debet iudicari individuus, & illius forma consistit in integritate, & rescinditur ob aliquam partem deficientem*; y como para el fin presente tienen oposicion entre si plata, y vellon, esta intervencion de vellon, y mas siendo porcion tan considerable, haze que no se pueda considerar el censo de rigurosa plata, aunque sea mayor la cantidad, atendiendose en tal caso à la causa que perjudica, *leg. si quis, in graui, §.vlt. ff. ad Sillan.leg.3. ff.de susp. tutorib.* Felin.*in cap.1.col.5.in 2.limit. de re iudic.* Surd.*cons.361.num.16.* Dom. Valençuel. *cons. 187. num.102.*

51 Siendo cierto que no fue el animo, ni el concepto de los contrayentes constituir dos censos, vno de plata hasta los treinta y dos mil ducados, y otro de vellon de ochẽta mil reales hasta los quarenta mil ducados, sino es q̃ quisieron vn contrato vnico, y individuo, y como tiene impossibilidad que fuesse todo el censo, y el contrato de plata, pues no fue todo lo que se diò plata, sino es que se dieron ochenta mil reales de vellon, no puede subsistir todo aquel individuo, porque irritandose por la parte de vellon, queda irritado en el todo, optimè Ciriaco *controuers.100.num.15. & controuers. 198.num.1.* ibi: *Et vnum ex individuis non potest tolli, sine corruptione alterius, & irritata vna parte illius, irritatur, & totum, Bart. in leg. quemadmodum, 7. sub num.9.Cod.de Agricolis, & censit.lib. 11.Bald.in leg. si plures, 6. col.2. in fin. sub num.12. vers. Individuum dispositionis, Cod. de condit. insert. Cravet. cons.355.num.5. cum seqq. & cons. 538. num.15. Paris. cons.12. num.74. & 75. vol.2. Simoncell.de decret.lib.2.tit.6. sub num.59. &c.* Lelio Altogrado *tom.2 cons.105.num.21.*

52 Porque en lo individuo aun lo vtil se vicia por lo invtil, Ciriacus *vbi proximè, num.2.* ibi: *In individuis enim vtile per invtile vitiatur, leg.1. §.item quaritur, & §.item Trebacius, ff. de aqua quotid. & astiu. Bart.in leg. Græce, 9. §.illud, sub num.3. ff. de fideiussoribus, Bald.in leg.certi conditio, 9. §.quoniam, num.3. versic. Decimus est, ff. si cert. petat. Nat.cons.479.num.29.vol.3. &c.*

53 Y podemos assegurar, sin incurrir en nota de temeridad, que ni hemos visto, ni se avrà visto en Castilla estimar que sea censo de plata en plata con riguroso ser de plata el en que interviene cantidad alguna de vellon; porque lo mas que se puede pretender es, que

se

se observe en la redempciõ el pagar en la misma materia q̃ se recibiò la parte de vellon en vellon, y la parte de plata en moneda de plata à el valor q̃ corriere: y el especial cuidado que se pone para dar parecer en las Consultas sobre si los censos son plata, ò vellon es, vèr si en la constitucion intervino vellon; porque en tal caso *vbique receptum fuit*, no ser el censo de rigurosa plata, ni sabemos que jamàs se aya resuelto lo contrario, y ni hallamos autoridad en contra de nuestro intento, y à nuestro favor ay la de Don Manuel de Vedoya *in Speculo veræ iurisprudentiæ, lib. 2. discurs. 2. de censib.* donde puesta la duda *num. 25.* ibi: *Census constitutus in nummis argentis, & ærosis*, v. gr. en reales de à ocho, de à quatro, de à dos, y sencillos, y lo demàs en moneda de vellon, *sine expressione quantitatis cuiuslibet speciei: in quibus nummis, & in qua quantitate possit, & debeat fieri redemptio? &c.*

54 Resuelve en el num. 35. ibi: *Sed his minimè obstantibus contraria proculdubio sententia est amplectenda, scilicèt, debitorem census posse illum redimere solvendo*, dos reales de à ocho, dos de à quatro, dos de à dos, dos sencillos, y lo demàs en moneda de vellon, &c. Y lo funda latamente.

55 Y assi parece que solo por este motivo de la intervencion de los ochenta mil reales de vellon en la constituciõ de el censo, no cabe el poderse pretender sea de rigurosa plata, como se quiere por el señor Fiscal.

Proponese qual sea el punto individuo de esta causa; y se funda cumplir con redimir en plata con el premio que aora corre.

56 HIzieronse los supuestos legales para poder sin embaraço formar el discurso presente, en que con toda seguridad proponemos, que el punto especifico de este pleito es, estar hecha vna obligacion de cierta cantidad en moneda imaginaria, como son la de ducados, averse estos recibido en moneda de plata en tiempo, que segun en contrario se dize, corria la onça de plata à ocho reales de vellon, averse hecho pacto de pagar, y redimir los quarenta mil ducados en moneda de oro, ò plata, querer el deudor redimir este censo, y dudarse si avrà de dar precisamente tantos reales de à ocho quantos recibiò à el tiempo de la imposicion del censo, ò si valiendo aora mas los reales de à ocho cumplirà con dar menos, y el numero suficiente, regulandolos à el precio que corren pa-

ra llenar la cantidad de los quarenta mil ducados, *& vt vno verbo dicatur.* La disputa es, à cuyo beneficio serà el aumento, si de el acreedor, ò de el deudor.

57 Que esta sea la dificultad de la causa, no tiene duda; y siendolo, tampoco la tiene que el beneficio aya de ser de la Marquesa de Malagon, y q̃ cumple aunque dè aora mucho menos numero de reales à ocho de los que recibiò; y el desempeño de esta propuesta no le hemos de limitar solo à discursos que puedan tener falencia, sino es que se ha de comprobar con irrefragables autoridades.

58 La autoridad primera que comprueba el intento, es de Bartulo *in leg. Paulus respondit, 99. ff. de solutionib.* que dize en el num. 10. ibi: *Sed quæro, quid si ego mutuaui tibi, vel in dotem dedi centum libras in florenis, nunc vis mihi reddere; an ego cogar recipere, vel tu dare in eadem æstimatione, quæ erat tunc; an in ea, quæ est nunc tempore solutionis? Respondit ista verba, solvo centum libras in florenis, hoc est dicere, istos florenos do tibi in solutum pro centum libris, leg. si quis stipulatus fuerit decem in mille suprà eodem, & ideò non possunt peti, nisi centum libræ, sicut si aliqua res esset data in dotem pretio æstimata, leg. cum dotem, C. de iur. dot. leg. si æstimatis, suprà solut. matrim. & damnum, & lucrum florenis contingens pertinet ad eum, qui recipit, ideò illa verba non operantur aliquid, &c.*

59 *Ecce*, autoridad puntual, y aun en mutuo, que es mas riguroso, donde aviendo sido el acto, y contrato de recibir cien libras en florines; si el valor de estos se aumentare, es à beneficio de el deudor; y con el aumento que tuviere, aprovechandose de èl, pagarà las cien libras.

60 Lo mismo que Bartulo dize sobre este texto Iuan de Imola *num. 2. columnn. 2. circà fin.* en que puesta la especie de recibir en mutuo cien libras en florines, *hoc pacto, quod in florenis reddatur*; si al tiempo de el contrato *valebat florenus* 40. *bono, & tempore solutionis valebat plus, quam* 40. *poterit detrahi de summa illorum florenorum, illud in quo plus valent, quam* 40.

61 Y casi con la misma formalidad de palabras Abb. Panorm. *in cap. quanto, de iur. iurand. vers. Aut fuit dictum, num.* 15. y Baldo tãbien sobre este capitulo, num. 8. dize, ibi: *Extrà quæro Titius promisserat mibi mille libras Imperialium solvendas in grossis argenti, & tempore contractus grossus valebat* 24. *in patria; posteà Princeps statuit, quod non valeret nisi* 18. *dicit Titius, ego volo solvere grossum ad æstimationem veterem; ego dico, quòd non debet attendi vetus æstimatio, sed noua: respondeo grossi non sunt in obliga-*

gatione, sed Imperialis sicut res æstimata non est in obligatione, sed ipsa æstimatio, vt C. de iur. dot. leg. si inter ad hoc, ff. de solut. leg. si quis stipulatus fuerit decem in mille solvat ergo Titius, vel tantum in grosso, quod valeat tantum de Imperiali, vel aliam monetam. Quid ècontra? Respondeo, semper Imperiales considero, quia sunt in obligatione ipsi Imperiales, & in quacumque pecunia solvantur, non interest creditoris, vt ff. de solut. leg. Paulus, & no. de. do. si quis argentum, in principio, ff. de auro, & argent. legat. leg. 1. Titiæ amica, &c.

62 *Ecce*, donde todos estos Autores consideran, que si la obligacion fue de libras, y la paga en florines, como aqui, que la obligacion fue de ducados, y la paga que se hizo en reales de à ocho; à los florines, para la paga de las libras, se les dà el valor q̃ tienen al tiempo de la paga, *& sic similiter*, à los reales de à ocho, para la paga de los ducados, se les ha de dar el valor que tienen al tiempo que se pagan, no el que tuvieron al tiempo de el contrato; porque en lo que consistiò la obligacion fue en ducados.

63 Convienen con esto Alberto Bruno *de monetis, particul. 5. num. 6. & particul. 18. limit. 8.* y con muchas autoridades Thesauro *de aumento monetæ, part. 1. num. 52.* que dize, ibi: *Quod si solutio fiat creditori de antiqua moneta currente tempore cõtractus, liberatur ab obligatione debitor, quãvis illa moneta creuerit in æstimatione, & pretio, & solvẽdo in moneta aurea, vel argentea florenos parui ponderis, seu libras, solvere posit cum minore numero, quam fecisset tempore obligationis, & hoc est, quod voluit Bart. & Cast. in leg. Paulus, quos sequuti sunt Socin. Sen. cons. 6. lib. 1. Curt. de monetis, 2. q. principalis, Butr. & Innocentius in d. cap. quanto, Boerio decis. 327. num. 7. in fin. Curt. Iun. cons. 24. num. 5. & 6. & ita comm. conclus. intelligit Sola post Bos. cas. 5. vt patet in exemplo per eum posito, & videtur clarè id sensisse in antiquis decretis, num. 73. & 77. & Bart. sic percipit Purp. in dict. leg. cum quid, num. 166. Laur. de monetis, num. 17. Brun. partic. 3. Cagnol. in dict. leg. cum quid, num. 93. Peregrin. cons. 13. num. 6. lib. 3. &c.*

64 Peregrino, à quien cita en el *cons. 13.* dize en el *num. 7.* en terminos de pacto de pagar mil libras en florines, ibi: *Si verò dictum sit simpliciter, quod restitutio fiat in florenis, debebit quidem fieri in florenis pro communi æstimatione tempore solutionis, ideò si floreni sint aucti in pretio, restitutio fiet cum paucioribus florenis, per textum in leg. si quis stipulatus fuerit decem in mille, de solut. ex qua doctrina deducitur, quod vbi solutio fit cum eo, quod erat in faculta-*

te solvendi, inspicitur valor, & æstimatio eius, quod solvitur tempore solutionis, & ante Curt. sic Bart. intellexit Aret. dict. cons. 11. circa finem, &c.

65 Es aun mas puntual la autoridad del mismo Thesauro *cap. 2. à num.* 58. donde excitada esta duda, refiere el caso que sucediò en su tiempo, ibi: *Iste casus fuit discusus, & acerrimè disputatus in Senatu inter Magnificam Ciuitatem Taurini, & D. Ant. Louet. super pacto redimendi, cum fuisset per Ciuitatem vendita quadam apotheca Loueto pretio aureorum* 400. *& flor.* 10. *pro singulo, qui aurei fuerunt soluti in tot crosonis Hispaniæ, tempore retractus cadente, Ciuitas obtulit non eadem quantitatem crosonum, sed minorem in eadem specie, quæ faciebat summam scutorum* 400. *quia crosoni creuerant florenos duos pro singulo, & petit fieri sibi retrovenditionem, D. Louet. recusauat dicens, lucrum crosonorum ad eum spectare, & ideò solutionem illi esse faciendam in tot crosonis, quod fuerant tempore emptionis ab eo soluti, &c.*

66 Passa à referir los motivos, y autoridades à favor de la Ciudad deudora, y despues propone las que conducian à favor del acreedor, y dize averse resuelto contra èl, y à favor de la Ciudad, y que cumpliò con pagar en menos numero de monedas que las que recibiò.

67 Menochio *in cons.* 49. pone la especie siguiente, ibi: *Magnificus, ac Excelentissimus Iurisconsultus D. Antonius Cerrudus ciuis Montis Regalis Pedemontium obtinet per multa prædia à Reuerendissimo D. Episcopo Montis Regalis, sita in finibus Oppidi Centali sub annuo censu iam anno* 1528. *à suis antecessoribus in hæc verba constituto, & hoc proflictu, redditu, pensione, & censu annuali perpetuis temporibus florenorum* 915. *Monetæ Sabaudiæ currentis in partibus Pedemontium solvendis, quodlibet anno in Festo Sancti Martini in tantis scutis auri valentibus dictam summam* 915. *florenorum.*

68 *Eo anno* 1528. *aureus valebat florenos quinque cum dimidio: & ideò censuarius solvendo aureos, solvebat* 168. *aureos plus minus. Hodie aureus valet florenos* 9. *ita quod si censuarius solvit aureos centum, tantum numerare habet, & quid plus Reuerendissimus D. Episcopus contendit esse sibi numerandos* 915. *florenos, iuxta valorem antiquæ monetæ, ita vt valeat hodie cõsequi* 168. *aureos, vt olim. Ipse verò Magnificus D. Cerrutus asserit teneri tantum numerare* 915. *florenos monetæ nunc currentis, etiam si non possit Reuerendissimus D. Episcopus consequi* 168. *aureos, vt olim. Quæritur, quid iuris, &c.*

69 Y por todo èl funda con convincentes razones, y puntuales autoridades, que el deudor cumpliria con pagar en menos numero de los en que pagava al tiempo en que contrajo la obligacion; y dize en el *num.* 13. ibi: *Ea ratione, quod non creuit æstimatio librarum quæ debentur, quia libræ non æstimantur per florenos, vel ducatus, sed èconverso. Et ideò augmentum est circa æstimationem alterius, quam eius, quod debetur atque ita creditor nullum damnum sentit. Idem responderunt egregiè, & pulcrè Socinus Senior, cons. 6. columm. vlt. lib. 1. & Curt. Iun. cons. 24. num. 6. quidem Curt. in nostris his terminis solutionis census respondit: Et ibi num. 7. recenset Castrens. doctrinam. Et Clarius idem asserit Didacus dict. tract. veterum collat. numismatum, cap. 7. §. vnic. conclus. 9. scriuit hac verba: Centum libræ traduntur in florenis eam significationem habere, quòd illi floreni traditi, nec pluris, nec minoris æstimantur, nec vnquam æstimandi sunt quam centum libris. Et ideò tempore solutionis sufficit tradere centum libras, etiam si floreni pluris æstimantur hoc solutionis tempore, quam illo celebrati contractus, & eo loci Didacus asserit post Brunonem in tractatu de augmento, part. 1. limit. 8. esse communem oppinionem cum Bartul. quibus accedunt Bald. cons. 213. punctus quæstionis lib. 5. Aret. cons. 84. columm. pen. vers. Venio igitur ad secundum, Curt. Sen. in tract. monet. quæst. 11. Socin. Sen. cons. 298. lib. 2. qui alios eiusdem oppinionis recenset. Quamquam Boerius quæst. 327. num. 10. disentire videatur, sed modernus Parisien in tract. de vsur. num. 375. scribit non esse à communi recedendum reiecta Boeri; oppinione. Cuius quidem sententia communis ratio illa est, quod æstimatio venditionem quandam facit, leg. si æstimatis, & lex æstimatæ, ff. solut. matrimon. & ideò debitor solum tenetur eam æstimationem solvere non autem rem æstimatam, atque ita sufficit præstare 915. florenos, licèt ex centum florenis tot aurei haberi hodie non possint quot olim: nam & de converso si aurei valor esset diminutus totum lucrum augmenti acquisitum fuisset domino. Cum æstimatio quæ emptionem facit, in eum, & damnum, & lucrum futurum transtulerit dict. leg. si æstimatis, & lex æstimatæ, ff. solut. matr. &c.*

70 Y en el num. 28. ibi: *Octauo confirmatur iam relatum argumẽtum ratione ducta à vera mente partium. Est enim ita conventum, quod fiat solutio florenorum 915. in tot aureis aureorum summa determinata non fuit: quod ea ratione factam credendum est, qaia considerarunt contrahentes futurum fore; quot quandoque plures quandoque pauciores aurei, vt temporiem varietas feret solvi potuissent, & ideò determinatè dixerunt 915. florenos in tot aureis:*

Vo-

Volentes quidem in obligatione esse determinatam summam florenorum in determinatam verò in solutione summam aureorum ratione futura variationis valoris aurei; & mentem contrahentium in his esse maximè spectandam probat Boerius quæst. 327. num. 3. & Guidi Pap. quæst. 493. si fiat moneta, col. 1.

71 Tonduto siente, y funda esto mismo en el tomo 1. de las Questiones Civiles, *quæst. 1. num. 8.* ibi: *Idem dicendum est quando creditor solvit pretium census in certis speciebus, sed nec specierum dinumeratio, nec illarum æstimatio facta fuit, & nihil conventum fuit circa formam restitutionis, Covarrub. in tract. de collat. veter. numism. cap. 7 §. vnico, num. 5. in 7. conclus. Sed si conventio facta fuerit de restituendo in certa numorum specie, sed in certo numero, & nihil conventum fuit de æstimatione, inspicitur tempus solutionis, Covarrub. ibidem in octaua conclusione, & ita consulvi die 17. Decembris 1643. quia in illo casu, capitale conceptum fuerat in 300. scutis de soixante solx piece monnoie blanche, & iuxta meum consilium fuit iudicatum, pro D. du halier, quod latius explicatur infrà cap. 5. huius libri, &c.*

72 En el *cap. 5.* (que aunque largo, ha parecido por puntual referirle) dize, ibi: *Si debitor annui reditus 300. scutorum promisserit solvere singulis annis 21. scuta sexaginta solidorum pro quolibet in moneta alba, pro fundo, & sorte principali 300. scutorum moneta prædicta, quos recipit in 200. scutis de secenis, & residuum in scutis auri Italiæ, vel Hispaniæ, & aliquibus testutis, & solidis Regijs, & in casum extinctionis promisserit solvere dictam sortem principalem in 300. scutis dicti valoris in eisdem, vel similibus speciebus quibus suprà. Dubitatum fuit vtrum restitutio sortis fieri possit de moneta currenti, & iuxta valorem illius de tempore solutionis? Respondi debitorem annui reditus ad aliud non teneri, dum sortem vult restituere: quia vt illam solvat iuxta cursum, & valorem moneta currentem tempore solutionis. Quia licet superius ostensum fuerit cap. 1. num. 10. Quod quando facta fuit particularis dinumeratio specierum, vna cum illarum æstimatione expressa, vel tacita, & conventum fuit, quod eadem species redderentur in casum extinctionis, per verba habentia vim æstimationis, & conventionis de restituendis ijsdem speciebus, tunc eadem, & in eadem æstimatione restituenda sunt, tamen in casu proposito concurrunt circunstantiæ, quarum ratione convincitur animus ad contrarium sentiendum.*

73 *In primis enim incertus est, & in determinatus specierum receptarum numerus, cum ignoretur qua quantitas aliarum specie-*

rum

rum soluta fuerit, præter secenos, quo casu non debetur idem numerus specierum; quia nulla ipsarum facta fuit dinumeratio, nec propter incertitudinem fieri potuit æstimatio; & propter illa attendi debet quæ viget tempore solutionis. Hæc est doctrina Bart. in leg. Paulus, in fin. ff. de solut. Vbi dicit, quod si quis dederit alteri centum libras in florenis, & nihil fuerit conventum circà æstimationem restitutio debet fieri iuxta valorem monetæ, de tempore solutionis: Quia etiamsi floreni aurei (qui vigebant tempore Bart. & certam monetæ speciem non imaginariam constituebant) fuissent positi in solutione, veluti quod fuisset dictum de restituendo in florenis: nihilominus tamen, solutio florenorum aureorum fieri deberet secundum valorem ipsorum de tempore solutionis: cum non fuerit facta promissio de reddendo certò numero, vel certa æstimatione, & sic promissio generica, & indeterminata referenda est ad tempus solutionis, & valorem ipsius tunc currentem, vt dicit Brun. in tract. de monetis, limit. 8. num. 5. vers. Et per prædicta teneo, Covarr. de varijs, numism. collat. cap. 7. §. vnic. num. 5. in 8. conclusione, &c.

74 Y en la decision que trae despues de la *question* 18. *vers. Secundus casus, ibi: Secundus casus est obligationis* 100. *librarum in florenis, cum pacto restituendi in florenis nullo pacto adiecto de eadem æstimatione; & isto casu dicunt ijdem DD. promissas esse species restituendas sub incerto numero, ita vt in primo casu augmentum, & decrementum cedat in fauorem creditoris: in secundo verò cedant in fauorem debitoris. Hanc diferentiam casuum distinctè declarat ex mente Bartoli, Ioan. de Imola in dict. leg. Paulus, num. 2. in fin. vers. Item adde dictis, Bart. ff. de solut. Covarrub. dict. cap. 7. §. vnic. qui conclus. 7. primum casum exprimit conclus. verò 8. secundum constituit, Scac. de comertijs, §. 2. glos. 5. num. 187. vbi de primo casu, & num. 188. vbi de secundo Brun. de Aug. limit. 8. num. 5. Curt. in leg. cum quid, num. 27. ff. si cert. petat. in tract. de monet. fol. 83. Cravet. cons. 47. num. 1. Budel. de monet. cap. 7. vbi de 1. casu, & cap. 6. vbi de 2. &c.*

75 Y Givalino *de vsuris, lib. 1. cap. 3. art. 4 consertario 8. num.* 72. dize muy à nuestro favor, ibi: *Secundo clausula illa in contractu mutui, mille libræ in aureis solatis, aut mille solati, quorum singuli sunt triginta solidorum, aut vnius libræ, & semis, non aliud significant, quam illam summam mille librarum reddendam esse in aureis solatis, aut mille solatos conficere mille quingentas libras, eamque summam esse reddendam in solatis: non tamen indè sequitur, si solatorum valor creuerit, & quadraginta, aut sexaginta solidorum*

sin-

singuli evasserint reddendos esse mille solatos, qui dati fuerant,&c.

76 Leotardo *de vsuris, quaest.* 17 *num.* 33. ibi: *Sed si aureorum aestimatio aliunde aucta sit, quam ex diminutione minoris monetae, quia quantitas illa librarũ in obligatione posita est non aurei, quamvis ex aureis obligatio contracta sit, satis est si totidem librae solvantur ex aureis secundum eorum valorem tempore solutionis, licèt pauciores sufficiant; quia licèt debitor minore numero aureorum id praestet, non tamen minus solvit quam debet; non enim aureos debet, quãvis aureos acceperit, & in aureis solvere debeat, sed libras quibus in aureis ex conventione solutis omnis tolitur obligatio, leg. penult. de solut. inst. quib. mod. tolit. obligat. in princ. Nam ex contrario, si aurei valor eo modo decrevisset, plures numeri oporteret ad exolvendum debitum, quod recipi potest ob mutuum periculum lucri, aut damni, vt ait Sola eod. libro, cas.* 8. *& Anton. Fab. cap.* 8. *&* 9. *& hoc casu recipi potest Molinae conclusio, qui tamen debuit rem apertius definire: & ita putò sensisse Laim. loc. cit. num.* 15. *&c.*

77 Y es de notar, que Leotardo en esta *question* 17. en el caso que habla en el *numero* 32. es, ibi: *Si verò mutuum contractum est non pecunia, quae certo corpore, & specie constat, vt sunt aurei, vel argentei numeri, sed potius contrahentes de certa quantitate cogitarunt, velati si trecentae librae creditae sunt, id est cum quis fatetur se debitorem trecentarum librarum, quas numeratas habuit in centum aureis, & promittit illas ad diem solvere in eodem genere numerorum, &c.*

78 El señor Covarrub. *in tract. de monet. cap.* 7. *§. vnic. num.* 5. *vers.* 8. *conclus.* ibi: *Octaua conclusio: Obligatio solvendi certam quantitatem in certa numorum specie, nulla constituta illorum aestimatione, ita intelligenda est, vt illa quãtitas solvatur in numis nominatim designatis sub in certo numero, iuxta eam aestimationem, quae viget tempore solutionis, ita sanè visum Bart. in dict. leg. Paul. ad fin. cuius opin. com. omnium sententia probata videtur not. Albert. Brun. in dict.* 8. *limit.* 2. *column. & in eadem conclusione vlt.* 5. *ampliatione, &c.*

79 Pater Molina *tract.* 2. *disp.* 312. *num.* 8. *&* 9. ibi: *Secunda conclusio. Esto in mutui contractu, aut in quovis alio exprimeretur, vt debitum in pecunijs certa materia, & figura solveretur, vt v. gr. mutuum in numis eiusdem rationis cum eis, qui dati sunt, redderetur credo, si acrescerent, aut decrescerent quoad valorem, solvendum ad aequalitatem esse valorem antiquum in numis illius rationis detracto,*

cto, aut addito, ex eis, quantum necesse esset, vt valor ad æqualitatem per solveretur.

80 *Excipe, quando ex verbis contractus, aut dispositionis contrarium intelligeretur, nempè in quemcumque variationis eventum, numerum illum monetarum illius rationis esse solvendum, nec plus, nec minus. Quod interdum fieri solet timore variationis monetarum quoad valorem. Atque iuxta hanc posteriorem partem nostra huius conclusionis intelligo, quæ tradit Panormitanus num. 15. citato, & Covarr. §. citat. num. 5. &c.*

81 Matheo Berlichio *part. 2. conclus. 36. signanter num. 36.* ibi: *Primus casus est, si debitor in sua obligatione se adstrinxit ad thaleros, vel aureos, nullo tamen valore expresso, debet quidem thaleros, vel aureos in specie solvere, si verò valor eorum extrinsecus est mutatus, tunc respicitur ad tempus contractus, ita vt si thaleri, vel aurei tempore solutionis minus, quam tempore contractus valeat, à debitore suppleatur; si verò plus valeat augmentum ab eodem debitore detrahatur, &c.*

82 Y en los numeros 51. 52. & 53. ibi: *Quarto ampliatur, si centum thaleros quorum quilibet ad æstimationem 24. grossorū computatus est, tibi mutuo dederim hoc adito, vt mihi 100. illos thaleros in eodem numero, & ad eandem æstimationem, & rationem 24. grossorum restitueres.*

83 *Quamvis enim hæc ampliatio, si posteà valor thalerorum auctum fuerit, aliquanto intrincatior esse, & contraria continere videatur; siquidem si tu mihi thaleros in eodem numero restituas, solutionem non facis ad eandem æstimationem, cum iam thalerorum valor auctus sit, si verò è contra mihi thaleros ad æstimationem eandem solvas, non mihi thaleros eodem numero reddis, cum illud quod in valore extrinseco accreuit detrahis.*

84 *Verum in hac specie facti sic est decidendum, & in primis tenor obligationis diligenter attendendus, & siquidem appareat, eo fine, & conditione, ita inter me, & te convenisse, vt commodum, vel incommodum ad te pertineat, conventio servabitur, & tu crescente moneta, quod decreuit supplebis, prout etiam è contra, si conveneris, vt commodum, vel incommodum ad me spectet, non obstante, quod thaleri in eadem æstimatione restitui debeant, nihilominus mihi thaleros in eodem numero reddere cogeris, etiam si posteà thaleri aucti, vel diminuti sint per text. expres. in leg. si inter virum, & vxorem, 21. C. de iur. dot. vt ita expressè in terminis tradit.*

85 Ernest. Cothm. *dict. cons. 34. incip. quæstio quam Deo nu-*

ra iustitia fonte, num. 208. *num.* 209. ibi: *Quo casu cum primis tenor obligationis, num.* 210. *& seq. vol.* 1.

86 *Si verò hoc certo non appareat; tunc non obstante, quod in conventione dictum sit, quod centum thaleri in eodem numero restituantur, tamen cum expressis verbis æstimationis mentio fiat, sufficit si thaleri secundum æstimationem restituantur; & ita si thalerus accrescat, vel decrescat, commodum, vel incommodum erit debitoris, &c.*

87 Antonio Sola *in tract. de monet.* la que pone por primer regla en el primer capitulo de su tratado, es la que conviene à nuestro caso, *casu* 1. ibi: *Primo igitur si quis mutuo dedit, vel in dotem constituit centum libras in florenis, vt dicit Bart. in leg. Paulus, num.* 10. *ff. de solutionib. Vel constituit mille florenos Sabaudiæ in dotem, quos solvit in tot aureis, vel ducatis, aut magna moneta argentea; tunc cum isti aurei, ducati, vel magna pecunia data in solutum pro illis libris centum, vel florenis mille, siue crescant, siue decrescant in valore extrinseco, id cedit damno, vel commodo recipientis, Bart. in dict. leg. Paulus, & eueniente casu restitutionis peti nequeunt, nisi centum libræ, vel mille floreni, non pecunia illa magna aurei, vel ducati, qui non sunt in obligatione, sed in facultate solvendi, Bart. in dict. leg. Paulus; num.* 10. *& in leg. cum quid, ff. si cert. petat. num.* 17. *Abb. in cap. quanto, de iur. iurand. Aret. cons.* 84. *in fin. Brun. de monet. in* 5. *&* 6. *decl. Bos. qui ita servari dicit tit. de monet. num.* 3. *Cravet. cons.* 836. *&c.*

88 Passa despues al caso segundo, y le individua mas, porque expressa que de aquellas monedas grandes de oro, ò plata que se entregaron al tiempo de el contrato, si se aumentare el valor de ellas, cumplirà con dar menos, ibi: *Secundò, si debitor velit solvere in illis aureis, vel ducatis, aut speciebus magnis monetarum, quas acceperat, & quarum valor extrinsecus auctus sit, solvet pauciores quam acceperit, nec illa verba, quod receperit in dictis speciebus quidquam operabuntur, Bart. in dict. leg. Paulus, in fin. & in leg. cum quid, num.* 17. *ff. si cert. pet. ita clarè explicat Aret. cons.* 84. *in fin. vers. Venio igitur ad secundum dubium, Brun. in* 5. *&* 6. *declarat. Cravet. cons.* 836. *num.* 1. *Curt. Iun. cons.* 24. *sub num.* 6. *&c.*

89 Reduplicativamente pone el caso tercero, ibi: *Tertiò hinc sequitur, quod si debitor haberet tempore solutionis in promptu pro solutione ipsa omnes illos aureos, ducatos, vel magnam pecuniam quam receperat, posse detrahere, & sibi retinere omnem summam excedentem numerum illum librarum, Imol. in dict. leg. Paulus,*

lus, in fin. verſ. Item adde, Curt. Iun. conſil. 24. & c.

90 Y en el *caſ.* 4. habla con tanta firmeza, que dize, que ſi ſe dieſſen tantas monedas como ſe recibieron, ſi valieſſen mas al tiempo de la paga, compete la repeticion, ibi: *Quartò etiam ſequitur, quòd ſi tot aureos, vel ducatos, aut monetam magnam reſtitueret, quantam recepit tranſcendentem, tunc numerum prædictarum librarum, vel florenorum credens ad tantum teneri, poſſe repetere ipſam ſummam ſuperabundantem, & excedentem vti indebite ſolutam, Afflictis deciſ.* 194. *& c.*

91 Paſſa eſte Autor à proponer la queſtion, ò caſo 48. en eſta forma, *num.* 1. ibi: *Quadrageſimooctavo, ſi emptio facta ſit pretio mille ſcutorum de florenis octo pro ſingulo aureo, ſeu ſcuto numeratorum in duplis, vel aureis, ac monetis argenteis magnis, & promiſſerit venditor retrovendere eodem pretio ſcutorum mille de florenis octo, non poterit redimens ſolvere in alijs monetis, quam acceptis, aut in illis, ſed ad valorem currentem tempore retrovenditionis, quo ipſe dupla auri, & alia moneta excreuerunt in valore extrinſeco, & c.*

92 Y haziendoſe cargo de que los acreedores exclaman *ſe non recipere ſuum* ſi ſe les dà menos numero, reſuelve contra ellos, y dize en el *num.* 3. y 4. ibi: *Ita quod illa verba, quod ſolverit pretium ſcutorum mille in dictis aureis, ducatonibus croſſarijs libris, vel alijs magnis monetis ſecund. Bart. in dict. leg. Paulus, ſub num.* 10. *nihil operabuntur.*

93 *Sed poterit venditor reſtituere dictum pretium ſcutorum mille in paucioribus aureis ducatonibus, & alijs huiuſmodi magnis monetis quas acceperit, nec habet rationem emptor dicendi, ego volo tot aureos, vel aliàs monetas magnas, quot numeraui, quia cum illa cenſeantur data in ſolutum dictorum mille ſcutorum, arg. leg. ſi ſtipulatus fuero decem in mille, ff. de ſolut, ſicut alia res tradita in dotem æſtimata, cuius dominium tranſit in maritum, leg. ſi dotem, Cod. de iur. dot. leg. ſi æſtimatis, ff. ſolut. matrim. damnum, vel lucrum contingens in dictis aureis, ac magnis monetis cedit ſorti recipientis, ita Bart. in dict. leg. Paulus, num.* 10. *comm. dicit Aret. conſ.* 11. *num.* 3. *& conſ.* 84. *in fin. verſic. Venio igitur ad ſecundum dubium apertiſſimè Curt. Iun. conſ.* 24. *num.* 6. *poſt Socin. conſ.* 6. *col. vlt. vol.* 1. *movetur ibi, Soc. hoc argumento, & c.*

94 Don Ioſeph Roſa *conſult.* 54. *num.* 26. pone la eſpecie ſiguiente: Recibiò vno preſtados noventa ducados en tantos eſcudos de oro, en tiempo que el eſcudo de oro ſe eſtimava en quince

car-

carlines, y asi recibiò sesenta escudos de oro; que hizieron los noventa ducados, despues con el tiempo se aumentò el valor de los escudos de oro à diez y seis carlines: en esta especie dize que el deudor cumplirà con pagar en la misma especie de moneda de escudos de oro, no con el valor que tenian al tiempo de el contrato, sino es con el que tienen al tiempo de la paga; y que asi, aunque huviesse recibido sesenta escudos de oro, que hazian los noventa ducados al tiempo de el contrato, porque valian à quince carlines los escudos de oro, bastarà que dè quando paga cincuenta y seis, porque valen à diez y seis, ibi: *Exemplo res fiet manifesta. Recepit quis mutuo ducados 90. in tot scutis aureis, tempore quo scutus aureus æstimabatur carolenis 15. & sic recepit 60. scutos aurei: posteà, antea quam debitor summam prædictam restitueret, creuit æstimatio scuti aurei, vsque ad carolenos 16. profectò debitor si voluerit debitum solvere in eadem specie monota, nempè in scutis aureis, restituet illos, non secundum æstimationem temporis contractus, sed secundum æstimationem temporis solutionis, nempè carolenorum 16. ideòque augmentum illud detrahet in sui beneficium, nec restituet scutos 60. sed scutos 56. Idemque erit, si scutorum æstimatio diminuetur, vt si forte redigeretur ad carolenos 14. tunc enim supplebit defectum, & restituet scutos 64. & sic solvet scutos in ea æstimatione, qua æstimantur tempore solutionis, &c.*

95 No pueden ser mas puntuales autoridades, y mas decisivas de la question de el pleito; porq̃ aqui la obligacion q̃ se contemplò fue de quarenta mil ducados, q̃ es moneda imaginaria: lo en que se obligò à pagar fue en reales de à ocho, sin expresion, ni pacto de que à estos se les huviesse dado cierta estimacion, y se huviessen de bolver otros tantos cuerpos, que es el caso de las autoridades antecedentes; con que ò ha de aver errado la vniversal escuela de los Doctores, ò si no han errado todos, cuyas autoridades se han referido por extenso, omitiendo muchas que ellos citan; es sin linage de duda segura nuestra razon, cumpliendo con pagar los quarenta mil ducados en los reales de à ocho, que los constituyeren al precio que aora corren.

96 Y la misma especie, y forma de pactos propone Tonduto en el *cap.* 12. y en el 18. que es, aviendo pacto de restituir en no menor bondad intrinseca, y extrinseca, y en las mismas especies, y numeros que se recibieron, y aun en estos casos es materia muy disputable; con que no aviendo en el nuestro nada de lo referido, ni otra

co-

cosa que la obligacion de quarenta mil ducados recibidos en moneda de plata, con solo la obligacion de pagar en la misma moneda de plata, no es justo el intento de querer se dèn aora los mismos reales de à ocho que el incierto numero que se recibiò.

97 A todo esto se añade otra consideracion, à que con firmeza nos persuadimos, que no se le puede dar congrua satisfaccion, y que el prudente juizio de los señores Iuezes ha de redirse à ella; porque como se dixo suprà num. 22. en el supuesto, los ducados es moneda imaginaria, porque como alli se fundò, y dize Tonduto *tom. 1. quæst. Civil. cap. 19. num. 1. Moneta imaginaria dicitur illa, cuius nullus certus cuditur numurus*, y no se halla, ni ha hallado en España moneda fabricada con el nombre de ducado.

98 Siendo esto assi, no ay terminos capaces, ni aptitud para que el Fisco pueda obtener, porque su pretension es querer el aumento de la moneda; y este aumento de la moneda, *prout notum est, & fatentur omnes*, ha de ser de *moneta quæ sit in obligatione, non de ea quæ est in solutione, sed sic est*, que en la moneda imaginaria no ay aumento, ni decremento, como por sin controversia lo reconocen Menochio *cons. 49. num. 15.* Cardinalis Luca *de pensionib. discurs. 35. num. 5.* ibi: *Redacti essent ad monetam imaginariam, quæ tractu temporis non recipit incrementum, vel decrementum, &c.* Thesauro *de augmento monetæ, 2. part. num. 46.* ibi: *Duo secuntur vnum, quod tale incrementum, non potest contingere in moneta imaginaria, &c.* Surdo *cons. 235. à num. 12.* Marcio Venturino *cons. 45. num. 30.* Rota Romana *decis. 230. part. 16. recentior. Rubei, num. 10.* ibi: *Cum sit moneta imaginaria, neque potest crescere, neque decrescere, &c.* Iuan Baptista Andreolo *controvers. 319. num. 13.* ibi: *Secundò dicimus memoratam conclusionem magis esse indubitatam, quando agitur de moneta imaginaria, seu colectiua aliarum inferiorum qualis est libra, hac enim semper vniformis est constans, nempè viginti solidis ita, vt neque excogitari queat ex quo capite possit deberi augmentum creditori.* Luego tiene impossibilidad civil la pretension de el Fisco.

99 Por el fundamento antecedente en los casos de las autoridades referidas, se fundò, y resolviò, que quando la obligacion fue de ducados, ò de libras, que es moneda imaginaria, y la recepcion, y obligacion fue de pagar en florines, ò escudos, que entonces, respecto que no cabe tener aumento la moneda imaginaria en que se cõstituyò la obligaciõ, aunque le tengan los escudos, ò florines de plata, ò oro en que se deve hazer la paga, es el aumento à beneficio de

el

el deudor; y Menochio en el *conſ.49.* habla en caſo de aver ſido la obligació, como dize *num.15. de florenis qui non erant in ea regione*, y la paga avia de ſer *in ſcutis auri*; y aviendo ſido el aumento en el eſcudo miſmo que ſe recibiò, y en el que ſe avia de pagar, eſtimò, y defendiò que cumpliria con pagar en menos numero de eſcudos: y Ceſar Carena haze eſta miſma diſtincion en la *reſol.113.* diſtinguiendo *num.9.* ibi: *Vel obligatio ſolvendi eſt de tot libris imaginarijs, & mutatio contingit in monetis, quæ dantur in ſolutum pro illis libris*, como aqui, que para la paga de los ducados en que era la obligacion ſe dieron reales de à ocho en que ay la alteracion.

100 En la *deciſ.164. part.15. recentior. Rubei*, ſe reſolviò que el aumento extrinſico de moneda deſtinada para la paga, quando la obligacion fue en moneda imaginaria aya de ſer à beneficio de el deudor, *num.8.* ibi: *Et propterea ſuccedit regula, quod quoties moneta deſtinata ſolutioni augetur, vel diminuitur in valore extrinſeco procedit ad commodum, & damnus illius, cui facienda eſt ſolutio, vt concluſit ad litteram, Rot. deciſ.682. part.4. diverſor. & quoram Pen. Lugd. adit. deciſ.592. num.3. verſ. Et verba illa ad rationem, & deciſ.114. num.5. part.1. iterat deciſ.108. num.3. part.2. & deciſ.430. num.2. part.4. recentior. Vbi declaratur ſi moneta eſſet imaginaria, ſecus vbi fuit in obligatione deducta realis, & exiſtens, & diſputata quæſt. Grat. diſ.560. maximè num.8. verſ. Contrar. opin. & num.13. verſ. Ad obiectum, &c.*

101 Reſpecto de lo qual, y de las razones tan convincentes, y autoridades tan puntuales en el caſo, y punto preciſo de eſta cauſa, parece ſegura la razon de la Marqueſa, y que cumple en hazer la redencion, como lo pretende.

Satisfaceſe à lo que en contra de eſto ſe ha opueſto.

102 EL fundamento que ſe ha traìdo para excluſion de nueſtra razon, y para fundar la ſuya el ſeñor Fiſcal, ha ſido querer ingenioſamente incluirſe en que la moneda puede reducirſe à eſtimacion, quedar eſtimados los cuerpos en que ſe paga, con tal eſtimacion que paſſe à venta, que eſto ſe hizo aqui, y que aſsi ſe eſtà en el caſo de ſer de la obligacion de la Marqueſa el dar tantos reales de à ocho eſtimados à ocho reales quantos reales de à ocho à ocho reales recibiò à el tiempo de la conſtitucion de el cenſo, infiriendolo tambien eſto de la clauſula de el contrato, referida en el memorial *num.13.* ibi: *Y por eſta ſuma de quarenta mil ducados de*

rea-

reales de plata doble,que valen los dichos quince quentos de marauedis,que assi se han de depositar, y consiento se depositen en el dicho Depositario General de esta Villa, y que haga deposito real de ello en la misma moneda de plata doble. Y de la redempcion, *num.* 17. por las palabras de entero peso, que dize, ibi: *Y pagarèmos los dichos quarenta mil ducados de su principal, y los reditos, y costas que à la sazon se devieren, todo junto en vna paga,en buena moneda de oro, ò plata doble corriente, y de entero peso, y no en otra, y assi lo concierto.*

103 Este discurso reconocemosle por fundamentalissimo; pero al passo mismo que confessamos esto, hallamos que no ay aptitud, ni capacidad en que poder fundarle, ni lo dà de si la materia; antes bien expressamente resulta en este caso lo contrario.

104 La prueba real de esto es el contenido de la escritura, y el ver si se està, ò no en los terminos de ella, y de lo que quieren los DD. para que se entienda dada ya estimacion cierta à la moneda Real, que esta estimacion passe ya à assignacion de precio cierto para qualquier accidente, quedando obligado el deudor à bolver los mismos numeros, las mismas especies, y los mismos cuerpos.

105 Reconocida la escritura puesta suprà à numer. 3. por ella se conocerà no aver clausulas que comprueben el intento de el señor Fiscal; porque la facultad referida suprà num. 2. es, ibi: *Para imponer à censo sobre los bienes, y rentas de las Casas, y Mayorazgos de Malagon, y Villalonso quarenta mil ducados, que valen quince quentos de marauedis.* Y en repetidas clausulas de ella solo se dize quarenta mil ducados, y en la certificacion sup. num. 46. ibi: *Tomo à censo de el Consejo de su Magestad de la General Inquisicion quarenta mil ducados, que valen quince quentos de marauedis.*

106 La escritura suprà num. 4. dize: *Tomo à censo, vsando, y vso de la dicha facultad Real, y en virtud de ella de el dicho Consejo de su Magestad de la Suprema y General Inquisicion, y Señores Inquisidor Mayor, y el dicho Consejo los dichos quarenta mil ducados, que valen quince quentos de marauedis; todos ellos en moneda de plata doble corriente, y de entero peso, que entera y realmente me dàn, y entregan.*

107 Y prosigue: *Y yo el Escrivano publico doy fee, y certifico passò en mi presencia, y de los testigos el entrego, y manifiesto Real de los dichos quarenta mil ducados.* Y despues, ibi: *Donde se puso de manifiesto la dicha cantidad de los dichos quarenta mil ducados en la dicha moneda de reales de plata doble.* Y passa à dezir: *Vende, funda, y situa dos mil ducados, que valen setecientos y cincuenta mil*

marauedis de censo, y renta en cada vn año, mientras no se redimiere la suma principal de los quarenta mil ducados en la misma moneda de plata doble, que los recibiò.

108 Siendo estas las clausulas de la obligacion, por mas que se quiera ingeniosamente discurrir, y sutilizar, no se puede sacar otra cosa que el averse constituido vn censo de quarenta mil ducados, que estos se pagaron en moneda de plata doble, aver sido la obligacion redimir, y pagar estos quarenta mil ducados en la misma moneda de plata doble de justo peso, y valor, sin que ni taxativamente, ni demonstrativamente se diesse estimacion à los reales de à ocho, ni se constituyesse obligacion de bolverlos por la estimacion misma de entonces, ni los mismos numeros, especies, ò cuerpos, y solo quedò la obligacion de pagar en la misma materia, y massa de plata, y en esta en cuerpos de moneda doble, y de entero peso; y en estos terminos no queda constuido censo de plata en plata rigurosa, y solo queda la obligacion de pagar en la misma massa de plata; pero si tiene aumento con èl, à beneficio de el deudor.

109 Esta conclusion està ya hecha demonstrable, asi en las autoridades mismas antecedentemente referidas, como en algunas otras que se pondràn: de las quales con certeza se deduce no aver en el caso presente fundamento para pretender otra cosa que la que vamos fundando à nuestro favor, aun en los terminos de ser con mas expresion la obligacion.

110 En la autoridad de Thesauro referida suprà num. 65. se halla esto evidenciado, pues alli la venta fue en precio de quatrocientos doblones de à diez florines por cada vno, los quales doblones (*vel si aliud fuit nomen illius moneta*) se dize fueron pagados en tantas monedas de España, que en Latin le dàn nombre de *Crosonus*; y sin embargo de ser la obligacion con esta especificacion, se pagò con menos numero, y el beneficio fue de el deudor.

111 En el caso del *cons.* 49. de Menochio referido suprà num. 67. se halla la misma resolucion, sin embargo de aver sido el pacto, y obligacion con las palabras siguientes: *En tantos escudos de oro, que valen la suma de 915. florines.*

112 Tonduto *tom.* 1. *de las Questiones Ciuiles, q.* 1. *num.* 8. con la autoridad del señor Presidente Covarrubias, enseña esto mismo en el caso de aver sido el pacto de restituir cierta especie de moneda en incierto numero, y sin pacto de la estimacion misma.

113 Este Autor mismo en el *cap.* 5. referido suprà num. 72. conviene con lo mismo en el caso de aver sido la constitucion de vn

cen-

censo de trecientos escudos, porque cada año se avian de pagar veinte y vno de sesenta solidos en moneda blanca, con expresion de en que moneda se recibiò, y con pacto de aver de pagar la suerte principal de los trecientos escudos del dicho valor en las mismas, ò semejantes especies en que se avian recibido.

114 Compruebase esto tambien de la autoridad de Givalino *de vsuris, lib.1. cap.3. art.4. consectar. 8.num.72.* referida suprà num.75. en que a la moneda de oro en que se recibiò el capital, con toda expresion se le diò el valor de treinta solidos; y tambien Leotardo *quæst.17. num.52.* referido suprà num.77. habla en caso de averse recibido trecientas libras, que se pagaron en cien doblones, y la promesa fue de pagar en el mismo genero de monedas: y el Padre Luis de Molina *tract.2. disp.312. num 8. & 9.* habla en caso de aver sido la obligacion de pagar en dineros de la misma razon con aquellos que fueron recibidos.

115 Es en mas precisos, y rigurosos terminos la autoridad de Mateo Berlichio *part.2. conclus.36. à num. 51.* pues alli puesta la especie de averse recibido cien taleros, y dadole à cada vno la estimacion de veinte y quatro grossones, y pactado que aquellos cien taleros se avian de bolver en el mismo numero, y con la estimacion misma à razon de veinte y quatro grossones, dudò huviesse la obligacion de bolver lo mismo si se huviesse aumentado el valor extrinseco, y estimò ser necessario que huviesse pacto mas expresso para constituir en obligacion de bolver el mismo numero.

116 Para querer constituir en la obligacion de dar el mismo numero de reales de à ocho, era menester que en este censo huviesse el pacto, expresion, estimacion, y circunstancias que requieren los Autores en los casos que hablan, como parece de Thesauro *de augmento monetæ, 2.part.num.20. & 21.* ibi: *Quando mutuo dati sunt tot auri in aureo, & promissa fuit restitutio in tot aureis*, ò en las que propone Aymon Craveta *cons.856.* que en la especie propuesta suprà num.31. dize ser el aumento à beneficio de el deudor, y que no se deve el mismo numero, ò pieças, respecto que no se designaron, ibi: *Quoniam expressio vlla numeri facta aureorum non est. Adiectum enim non legitur in scutis tot centum, putà aut centum, & quinquaginta solaribus, quod factam fuisset plusquam credibile est, si de pretio certo, & determinato aureorum cogitatum temporis illius fuerat. Numero igitur, aut quantitate aureorum non declarata signo, & argumento non obscuro res est ad pretium auri futurum partes cogitasse, declaratio, aut expressio, cuius fieri ex ipso contractus tem-*

tempore non poterat; itaque ficut ad valorem faturum pacti natura magis pertinet cum in faturum fieri folutio debeat., & quia expresſio numeri, pretijque facta vlla non eſt, ita ad valorem futurum partes cogitaſſe magis erit dicere, &c.

117 Tonduto *tom.1.qq.ciuil.cap.1.num.10.*ibi: *Secundus caſus eſt, quando ſpecies in contractu cenſus fuerunt de numerata, & fuit conventum, quod redemptio reditus fieret in ijſdem ſpeciebus, & de eodem valore extrinſeco; & hoc caſu pactum ſervandum eſt; etiam ſi contractus fuerit conceptus in moneta imaginaria, Bart. in d. leg. Paulus, in fin. de ſolutionib. Scaccia de comertijs, §.2. gloſ.5. num. 187. & 188. Brun. de monet. limit.8. ſub num.5. verſ.2. quaritur, &c.*

118 Y en el *num.12. & 13.* ibi: *Et præmiſſa etiam indubitanter procedunt, quando conventum fuit reſtitutionem fieri in ijſdem ſpeciebus, & in eodem numero, Viuio oppin.516. num.37.*

119 *Tertius caſus eſt quando ſpecies fuerunt in contractu denumeratæ, & conventum fuit, quod reſtitutio fieret in ijſdem ſpeciebus non minoris bonitatis intrinſecæ, vel extrinſecæ, &c.*

120 Y en el *cap.2. in principio ante num.72.* ibi: *Quæritur an licitum ſit pactum appoſitum in contractu cenſuali, quod liberum ſit cenſuario redimere cenſum quoties voluerit, dummodo eadem ſpecie monetæ redimatur, ſecundum eandem bonitatem intrinſecam, & extrinſecam, & quam obligationem inducat pactam huiuſmodi.*

121 *Caſus talis eſt: Titius emit à Cayo cenſum annuum ſex aureorum pretio centum aureorum, quos numerauit Cayo in quadraginta duplionibus Hiſpanicis, valentibus ſingulis duplionibus tempore contractus duos auros cum dimidio, cum pacto, quod liberum ſit redimere prædictum cenſum quoties voluerit; reſtituendo pretium centum aureorum in ijſdem ſpeciebus duplionum Hiſpanicorm, eiuſdem bonitatis intrinſecæ, & extrinſecæ; hoc eſt, eiuſdem ponderis, qualitatis, & valoris, quibus eos accepit tempore contractus, &c.*

122 Y el miſmo Tonduto en el *cap.18. num.6.* conſtituye vna diferencia, que es, que vna coſa es el pacto ſimple de reſtituir el capital en no menor bondad; y otra es, de reſtituirle en las miſmas eſpecies de no menor bondad, no baſtando el pacto de la primera calidad para dar el miſmo numero, ibi: *Advertendum eſt magnam eſſe differentiam inter promiſſionem ſimpliciter factam de reſtituendo capitale in non minori bonitate; & eam quæ fit de reſtituendo in ijſdem ſpeciebus non minoris bonitatis, &c.* Y en la deciſion que trae en eſte miſmo *cap.18.* en el *verſ. Vndè adverſantur*, refiere la doctri-

trina de Layman, que fue de sentir no bastava el pacto de redimir en las mismas especies, sino es que era necessario el reduplicativo de el mismo numero, y especies, ibi: *Quia dictum Laiman allegantes aquivocum facere videntur, in verbis ipsius; neque enim dicit, quod in parte contractus receptionem rei mutuata concernente requiratur numeri specierum descriptio, sed tantum dicit, quod promissio solutionis, siue restitutionis debiti debet continere expressionem certi numeri; hoc est, quod non sufficit promitere restitutionem in ijsdem speciebus, sed vltra requiritur promissa nummeri specierum restitutio, &c.*

123 Y Antonio Gabriel *lib. 3. tit. de solutionib. conclus. 3.* para excluir que sea el beneficio de el aumento de el deudor, y que este no cumpla con dar menos pieças, numeros, ò especies, dize ser necessario, *num.* 8. ibi: *Primò limita principalem conclusionem, nisi dictum sit, quod reddatur pecunia tot florenis, vel tot ducatis sub eadem æstimatione, &c.* ò quando como dixo la Rota Rom. en la *decis. 230. part. 16. recent. Rubei, num. 13.* la convencion, ò pacto fue tassando el valor, y dandosele fixo, *ita vt non posit amplius crescere, vel decrescere.*

124 Y todas aquellas vezes que no ay pacto expresso de dar el numero mismo de monedas que se recibiò la expression de monedas de el contrato; y la estimacion, se entiende estar hecha, no taxativamente para dar el numero mismo, sino es demonstrativamente para saber la cantidad, y ha de ser en la misma moneda de oro, ò plata en que se recibiò, Laurent. Vrsell. *verb. Æstimatio. conclus. 69. num.* 35. ibi: *Amplia dictam quartã fallentiam etiam procedere, si moneta promissa fuisset æstimata ad ratione alicuius summa, quia id intelligitur demonstratiuè, non autem taxatiuè factum, &c.* Givalin. *de vsuris, lib. 1. cap. 3. art. 4. consect. 7. n. 13.* ibi: *Ponendum præterea est in cõtractu mutui aliquando designari incertam pecuniã, & solum summam, quam conficit explicari, v. g. datos esse mutuo mille francos, ad quos reddendos se obligat mutuatarius, aliàs verò explicatur certa pecunia, qua data fuit, v. gr. datos esse mille aureos solatos. Hac autem designatio certa pecunia fit, vel demonstrationis tantum caussa, vel æstimationis, vel vtriusque: nam si tantum vellim explicare pecuniam, quam mutuo dedi, vt certum sit mutuum, vel etiam vt fiat solutio in eadem pecunia reddatur, v. g. aurea, aut reddantur aurei nummi Philipici, aut Gallici, qui necessarij, v. gr. erunt ad conflandam summam mutuo datam: hac designatio pecunia fit tantum demonstrationis causa: aliàs æstimantur hi nummi, v. g. dantur*

mille

mille nummi solati, quorum singuli valent quadraginta solidos, vt indè constet quanta summa data sit, aut opponitur pactum, vt totidem nummi solati eiusdem pretij, & non alterius reddantur, &c.

125 Ni podrà servir de fundamento à la pretension contraria el que en el contrato aya las clausulas plata doble, y la de justo peso, que corresponden à las de *in bona, & grossa moneta iusti ponderis*; porque lo que estas clausulas obran solamente es, el que la paga se aya de hazer no en plata menuda, como son reales sencillos, de à dos, y de à quatro, sino es en reales de à ocho, y el que estos ayan de tener su onça de plata, que es el peso de ley: y en esta forma es en la q̃ se quiere redimir en reales de à ocho, y de justo peso, Ancharrano *in Clem. si beneficiorum, de decimis, num. fin.* donde dize, que si ay pacto de pagar *in grossa moneta, non potest reddi in parvula*, Dom. Larr. *decis.* 21. *num.* 46. ibi: *Pecuniam reddi in argenteis nummis, nec simplicibus tantum, sed duplicibus, &c.* Rot. Roman. *in decis.* 219. *post Censium, num.* 3. ibi: *Boni, & iusti ponderis, &c.* Tondut. *tom.* 1. *qq. civil. cap.* 5. *num.* 4. que habla en pacto de moneda blanca, y que la restitucion huviesse de ser, ibi: *In ijsdem speciebus, sine aliqua moneta minuta.*

126 Quan poco obren semejantes clausulas, se prueba de lo que dize Antonio Sola *de monetis, casu* 36. ibi: *Trigesimo sexto, aut promissio est aureorum boni auri, & iusti ponderis, tunc secundum aliquos, hac verba nihil operantur, Bart. in leg. lecta super glos. in verb. Proba, ff. si certum petatur, sed Bruno dicit nil operari, nisi in quantum, vt de bona moneta aurea, & non viciosa in pondere, vel bonitate auri solvatur, & nihil operantur de iure communi, vt eo attento debitor, auri teneatur solvere in auro, leg. Paulus, ff. de solutionib. sed consuetudine inspecta, ne hac verba sint superflua, secus erit Brun. in tractat. de monetis, in 2. præsup. versicul. Aliquando authoritate, Bart. in leg. si stipulatus sim. 10. in mille, ff. de solutionib. vbi promittens dare centum in pecunia minuta, non poterit dare in magna invito creditore, non obstante consuetudine, & hanc opinionem dixit tenere Mart. in tract. de monet. Franç. Curt. in leg. cum quid, ff. si certum petatur, nisi inquit Brun. hoc etiam casu aliter observaretur, vt Mediolani, &c.*

127 Y assi menos bien se pretende, que en la constitucion de el censo huviesse estimacion de moneda que se huviesse dado precio cierto à los reales de à ocho, y que con el precio mismo se huviessen de recibir al tiempo de la redencion.

128 Ni la observancia que se alega serà de estimacion alguna,

por-

porque demàs de la diversidad que dexa reconocerse en los reditos que dè el principal, esta no obra, constando (como se ha fundado) qual es la calidad cierta, y naturaleza de el contrato, contra el qual no sirve la observancia, Gratiano *discept.560.à num.15.* ibi: *Dicebatur, verba reseruationis esse clara, quo casu non habet locum obseruantia interpretatiua, Dec.cons.49. præstantissimè Doctor, col.1. in fin. vers. Et si dicatur, Aret.cons.115.num.2. Beroi cons.34. num.9. lib.3. Nat.cons.318.num.1. Surd.cons.426. num.42. lib.3. Card. Seraphin. decis.1108.num.7. Rot.coram R. P. D. Gipsio Cæsaraugusta pensionis 11. Maij 1591. & coram Card. Lancell. Seguntina decimarum 4. Iulij 1607. & coram eodem Toletana Canonicatus 13. Nouembris 1609. &c.* Paulo Rubeo *in annotat. ad decis.67. part.9.num.31.* ibi: *Insuper est adeò indubitata supradicta conclusio, quod contraria observantia non potest deservire pro interpretatione contractus, vt fuit dictum in causa Romana Cambiorum 2. Iunij 1625. coram bon.mem. Pirovano, & in causa camerinen pecuniaria 18. Maij 1629. coram eodem bon. mem. Card. Hyeronimo Verospio, &c.* Cesar Carena *resolut.68. num.8.* Luca *de benefic. discurs.89.num.17.* donde dize, el que *ita sæpissimè iudicatum fuit*, Tonduto *de pensionib. quæst.40.num.5.*

129 Proposicion que se afiança mas con la consideracion de que no era negocio, ni causa propria de los Marqueses de Malagon, sino es de sus Casas, y Mayorazgos, à quien ellos no pueden perjudicar, y son como actos executados por Procurador, como en terminos de observancia por pagas hechas en moneda de oro, y plata, Rot. Roman. *decis.430.n.4.tom.1. part.4. recentior, Rubei,* ibi: *Vlterius dictæ solutiones vti factæ Procuratori ad effectum de quo agitur, Domino præiuditium inferre non potuerunt, l. non abstulit, C. de nouation. Federico cons.53. in fin. Roman cons.352. num.2. & seq. Dec. cons.146. ante num.15. vers.3. non obstat, &c.* facit Surd. *cons.335. num.4.* y que el posseedor de el feudo, ò de el Mayorazgo no pueda perjudicarle, *est trita, & apud omnes vulgaris conclusio.*

Fundase, que aunque la constitucion de el censo huviesse sido en otra qualquiera forma, se cumple sin embargo con redimir en plata à el precio que corre.

130 PAssamos voluntariamente à discurrir en otros terminos que los de esta causa, y en mas rigurosos, quales son los de constar ciertamente averse constituido vn censo en

mo-

moneda real, recibidose en massa de plata, y obligadose el deudor à redimir en el modo, y forma misma de la constitucion, sin discrepancia alguna; y aun en estos terminos hemos de hazer demonstrable nuestra razon, fundando se cumple cō redimir en la misma massa, y moneda de plata con menos numero de cuerpos de los que se recibieron, por deverse admitir con el aumento que aora tiene.

131 Por mas que se quiera ingeniosamente discurrir, no se puede salir de el circulo à que està reducida la disputa de este negocio, y de otros de la calidad misma, que es, à reconocer, y fundar à quien pertenezca el beneficio de el aumento, que el tiempo ha dado à la plata.

132 Esta duda puede disputarse en dos casos, ò en el de ser la mudança extrinseca, ò en el de ser intrinseca, que qual sea la vna, ò la otra todos la reconocen, y se dixo suprà num. 28. en el supuesto.

133 El primero de mudança intrinseca no es el nuestro, porque el real de à ocho, *neque in materia, neque in pondere*, se ha alterado; y assi no se entra à investigar el punto de si se ha de atender al tiempo de el contrato, ò al tiempo de la paga, en que muchos Autores dixeron, que assi la diminucion, como el aumento era à beneficio de el acreedor, aunque otros muchos resolvieron à favor de el deudor, diziendo, que aunque la mudança sea intrinseca, ha de gozar de el beneficio de el aumento; y estos fueron Iuan Fabro *in Authentica hoc nisi, Cod. de solutionib.* Iacobo Menoch. *cons. 49. incipit, per difficilis est quæ nunc proponitur num. 38. vers. His constat, num. 39. & seq. volum. 1.* Franc. Otoman. *illustrium, quæst. 15. colum. 7. vers. Ergo Geminian. cons. 137. num. 1.* Roman. *singular. 519. n. 1. & seqq. & cons. 123. num. 1.*

134 Baste por todos la doctrina de tanta estimacion, como la de el señor Don Manuel Gonçalez *in cap. cum Canonicis, de censib.* en el *num. 6.* que no cabe ser mas favorable, ni decisiva de el pleito, aun en mudança intrinseca, ibi: *Sed contrarium videlicèt immutata re numaria, vel in pondere, vel in materia, & substantia numorum, hoc est, in bonitate extrinseca, vt aiunt quæ quidem, vel aucta, vel diminuta sit, manente nihilominus eadem potestate indicatura, seu valore imposito numis, ita vt ijdem cum veteribus hodierni numi censeantur, & appellentur talis mutationis rationem non esse habendam docuerunt, Marquez in Gubernator Christ. lib. 2. cap. vlt. §. 2. Basilius Legion. vbi supr. 3. & 4. part. David Argent. in dict. leg. Paulus, fol. 137. Nam ciues pecunia vti debent secundum legem, formam, & quantitatem publicè datam, ex qua adeò pendet omnis numorum*

po-

poteſtas, & expoſitio, vt in numis ipſa tantum corpora, ſeu materiam numquam inſpiciamus, ſed quantitatem; id eſt, poteſtatem, ſeu valorem impoſititiũ, atque formam; vt expreſſum eſt in leg. 1. ff. de contrahend. leg. ſi ijs qui numos, iuncta gloſ. ibi, ff. de ſolutionib. quo ſenſu accipi debet, leg. 3. ff. de eo, quod certo loco, dum ait pecuniarum vnam, & eandem poteſtatem vbique eſſe adde, & ſi mutetur nummorũ ſubſtantia, argumento legis cum certum, ff. de auro, & argento, vbi argenti pretium ex præſenti tempore, ſeu ex valore currenti præſtandum eſſe docetur: qua ſententia retenta, quam etiam tenet Ioann. Fab. in tit. inſtit. quib. mod. tollit. obligat. non obſtant fundamenta contrariæ ſententiæ, nam hoc caſu aliud pro alieno non ſolvitur, ſiquidem mutatis nummis dumtaxat in bonitate intrinſeca, cum maneant eadem forma, auctoritas, qualitas, indicatura, & appellatio nummi citra dubiũ eſt manere eandem quantitatem: vndè cum debitor non fuiſſet corporum nummorũ, ſed quantitatis, liberatur ſolvendo eandem quantitatem in nummis intrinſecè diminutis, &c.

135 El ſegundo de la mudança extrinſeca es el proprio, porque la onça de plata de la miſma materia, y pureza, que antes valia ocho reales, llegò à doze, y ya à quince; de genero, que eſta alteracion es extrinſeca, y en tal caſo ſe nos ha de permitir afirmar ſer ya ſeguida, y cierta propoſicion, que aſsi la minoracion, como el aumento es à beneficio de el deudor, y que receder ya de eſte ſentir no ſe puede, *ſine amaritudine magna.*

136 Por de eſta opinion trae media columna de Autores Antonio Gabriel *lib. 3. tit. de ſolutionib. concluſ. 2. num. 1.* Proſper. Fagnan. que tambien refiere muchos, y entre otros al ſeñor Covarrub. *in cap. cum olim, de cenſib. num. 22.* ibi: *In caſu principali idem cum valor antiquæ monetæ, alteratur extrinſecè, ſtatuenda eſt concluſio primæ oppoſita, videlicèt ſolutionem eſſe faciendam habito reſpectu ad valorem monetæ ſecundum tempus ſolutionis, gloſ. in cap. quis ignorat, in ver. noſtro, 32. quæſt. 4. DD. in cap. quanto ſuprà, de iure iurando, & eſt communis oppinio, &c.*

137 Matheo Berlichio *part. 2. concluſ. 36. num. 6.* que tambien refiere innumerables autoridades, Marcio Venturino *conſ. 45. n. 4. & 29.* ibi: *Vndè cum receptiſsima ſit Doctorum concluſio, quòd augmentum contingens in valore extrinſeco, cedit lucro debitoris, attenditurque quo ad valorem extrinſecum, tempus ſolutionis, non autem tempus contractæ obligationis, ſi variatus extrinſecus ſit valor, non mutata intrinſeca bonitate, nec mora interceſſerit debitoris, vt ex Bartul. & Caſtrenſ. in leg. Paulus, ff. de ſolutionibus, Didaco;*

& alijs, quam pluribus à se allegatis, tradit Gaspar Thesaur. in tractat. de augment. monetæ, part. 1. num. 52. Brun. in tractat. de augment. monet. in vltim. conclus. in prima limitat. num. 3. vers. & prædicta procedunt, Surdo in cons. 335. num. 8. & in cons. 369. num. 5. Rota decis. 682. num. 3. part. 4. diuersor, aliàs nouiter nouissimar. decis. 49. num. 1. & decis. 235. num. 2. part. 1. in posthum. Farinac. decis. 216. num. 3. in impressis post tractat. Centij de censib. decis. 149. num. 6. & 11. part. 2. recentior. & decis. 597. num. 2. part. 1. recentior. & apud Ludovis. 42. num. 6. vbi Beltramin. ait, quod hanc Rota perpetuo seruat distinctionem inter bonitatem intrinsecam, & extrinsecam, vt retuli suprà in principio huius primi casus, ead. Rota apud Burat. decis. 626. num. 3. & ibi Add. num. 6. vbi plures aliàs eiusdem Sacri Auditorij cumulant decisiones, Cancer. var. resol. part. 2. cap. 6. num. 140. Scacc. de comerc. & camb. §. 2. glos. 5. num. 77. & alibi sæpissim. DD. ita vt non sit dubitandum, quin hæc sit receptissima DD. sententia, &c.

138 Son assimismo puntuales, y copiosas autoridades las de Paulo Rubeo *in addit. ad decis. 67. part. 9. recentior. num. 19.* Cencio *de censib. quæst. 85. num. 24.* Diana *part. 8. tract. 7. resol. 18.* Don Ioseph Rosa *consult. 54. num. 25.* Don Geronimo Palma *allegat. 146. num. 4.* Dom. Cresp. *obseruat. 103. num. 2.* Marinis *decis. 333. in observat. num. 1.* donde dize: *Hæc est communis omnium sententia, quam Dominus Regens noster hic probat, nimirum, vt monetæ valor inspiciendus sit de tempore contractus, siue valor acreverit, vel decreverit; vndè si ego anno præterito promissi tibi in præsenti die, in qua annus completur, solvere aureos centum, infrà quod tempus aurei valor acrevit, teneor certè solvere aureos centum, quos promissi, deducto tamen illo incremento, quod veteri æstimationi intra tempus solutionis accessit, & sicècontra, si aurei æstimatio intra hoc tempus decreuit, sicque valor diminutus est, cogor omninò illa centum, quæ pollicitus fuit solvere supplendo tamen valorem currentem tempore contractus, siue obligationis, &c.* Y estos Autores refieren otros muchos, que por evitar prolixidad se omiten.

139 Pero es inescusable el transcrivir aqui por puntual, terminante, y clara, por la explicacion que haze la de Givalino *de vsuris, lib. 1. cap. 3. art. 4. consectar. 7. num. 23.* ibi: *Aio quartò, facta legitima mutatione pecuniæ, quoad valorem extrinsecum, facienda erit solutio secundum illum, & aptanda ad æstimationem, quam habebat pecunia, dum numerata fuit, secluso omni pacto contrario, de quo inferius: v. g. ante plures annos solati aurei in Gallia erant sexagin-*

ginta solidorum; vel trium librarum Turonensium; hodie valent centum solidos, vel quinque libras Turonenses; si dedisti mihi mutuo mille solatos nummos, qui tunc efficiebant tria millia librarum Turonensium, satisfaciam; si hodie tibi solvam sexcentos solatos, qui eam summam trium mille librarum Francicarum efficiunt: si enim darem mille solatos, solverem tibi quinque millia librarum, cum tamen tria tantum milli à te mutuo accepissem. Econtrario si nunc tibi mutuo dem mille solatos, qui constant quinque millia librarum, illorumque post aliquot annos legitima Principis constitutione valor imminuatur, & reducantur singuli ad sexaginta solidos, vel tres libras Turonenses; tunc non mihi satisfacies, si tantum mille nummos solatos reddas, quia illi efficient tantum tria millia librarum, cum tamen quinquemillia à me acceperis. Itaque tota illa mutatio pecuniæ commodo, vel incommodo debitoris cedit qui tanto pauciores nummos solvere cogitur, quanto eorum valor auctus est; & tanto plures quanto idem valor fuit diminutus, &c. Y en su comprobacion trae gran numero de Doctores.

140 De aqui inferiamos *firmiter*, que si el caso en que nos hallamos es aumento extrinseco de moneda, y la opinion inconcusamente ya seguida es, que el daño en la minoracion, y el beneficio en el aumento sea del deudor: bien puede dezirse con seguridad, que la Marquesa de Malagon redime legitimamente en plata, gozando de el beneficio de el aumento.

141 Tiene por otras consideraciones grande improbabilidad lo contrario, y oposicion à seguras proposiciones, fundadas en la razon legal, que se iràn expressando; y vna de ellas es, que quien quiere lo contrario de lo que por nuestra parte se pretende, se opone al comun sentir, ò por mejor dezir, mas verdadera opinion, de que la moneda no tiene *ex sua natura*, cierto, y determinado precio, y intrinseco valor, sino es que todo ello pende de la autoridad, y potestad del Principe: proposicion que comunmente siguen, y notan los DD. en la *leg. 1. ff. de contrah. empt.* Connan. *lib. 1. comm. opin. cap. 5. num.* 8. Dom. Larr. *decis. 12. num. 10.* ibi: *Monetam esse quid artificiale, &c.* qui plures refert D. Ioseph Rosa *consult. 54. num. 22.* Card. Luc. *de Regalib. disc. 128. num. 5.*

142 Oponese asimismo à otra tambien segura proposicion deducida, ò que conviene con la antecedente; qual es, que la essencia de la moneda consiste en el valor, y estimacion, no en la materia, en el metal, ò en los cuerpos, *leg. 1. ff. de contrah. empt. leg. Titia, 86. de legat. 2. leg. quisquis, 95. de legat. 3. leg. si cui, 94. de solu-*

lutionib. ibi: *Ei pecuniam numeratam dando ipso iure liberetur, si ea pecunia eadem æstimatione fuerit, &c.* Et inferius: *In pecunia non corpora cogitet, sed quantitatem*, Ciriac. *controuers*. 620. *num*. 25. Amaya *in leg. vnica de collatione æris, num*. 12. D. Salgad. *Labyrint*. 2. *part. cap*. 8. *num*, 41. ibi: *Quia in nummis essentia ex qualitate, & valore, non ex materia, & metallo admittitur, &c.* Y lo repite en el *num*. 48. D. Ioseph Rosa *consult*. 54. *num*. 22. ibi: *Ratione, & illa quidem euidentissima, nam si ex dictis essentia pecuniæ in ipso valore, & æstimatione consistit; non autem in materia, seu metallo, vel corpore vtique plus, vel minus in pecunia propriæ consideratum; non ad materiam, vel corpora, sed ad æstimationem, seu valorem, & cursum ipsius referri debet, nec enim pluris valent centum ducati ex argento, quam ex auro; licèt illi plura corpora materiæ inferioris; isti pauciora, sed pretiosioris metalli contineant, &c.* Y vna, y otra proposicion no corriera si se precisasse à hazer la paga, no dando à los reales de à ocho la estimacion que aora tienen.

143 De aqui provenia, que como el fin es (y no puede ser otro) el dar la cantidad misma que se recibiò, porque otra cosa tuviera reprobacion, y como lo que se recibiò fueron quarenta mil ducados, se cumple, sin controversia alguna, con dar los mismos quarenta mil ducados; y propriamente se dize darse, entregandose tãtos reales de à ocho, quantos cõ el valor q̃ tienen los constituyan, optimè Givalin. *lib*. 1. *de vsur. cap*. 3. *art*. 4. *consect*. 7. *n*. 26. ibi: *Quarè si plura corpora nummorum, quàm quæ data mutuo fuerant necessaria sint ad eandem summam conficiendam, plura danda erunt, neque plus reddetur, quam fuerit acceptum, quia licèt plura reddantur corpora, non tamen maior quantitas pecuniæ, quam data fuerit, cum plura illa corpora non efficiant, nisi eam summam, quam tunc pauciora conficiebant. Econtrario verò, quia nummorum æstimatio creuit, si pauciora corpora nummorum conficiant summam, quæ data fuerit, pauciora restituenda erunt, & tamen servabitur æqualitas inter creditum, siue debitum, & solutum: non debebantur enim illa corpora nummorum, nisi vt nummi erant, & æstimationem certam habebant, & non vt massa quædam metalli, vti sæpius diximus: Cum itaque illa eadem pecuniæ summa solvatur, quamvis in paucioribus nummorum corporibus, redditur æquale in bonitate, & quantitate, impleturque obligatio, quæ fuerat ad reddendum tantundem pecuniæ, etiam in eadem nummorum specie, si ita lubeat, &c.*

144 Prosigue este Autor, corroyorando su sentir con otras

con-

consideraciones; y discurriendo en el mutuo, propone, que la recepcion de èl se haze por el deudor para salir de la necessidad en que entonces se halla, y que tanto recibe de vtilidad, quanto gasta: con que respecto de esto, no es razon que por el acreedor se le pida dè mas cantidad que la que recibiò de beneficio, *eodem num.* 26. ibi: *Quod confirmatur ex natura mutui, cum enim quis mutuo tantum accipiat, vt sua succurrat necessitati, & nummos quos accipit, tunc expendat: sanè tempore mutuationis non attendit, nisi valorem vsualem, siue communem pecunia quam petit, nec alia maior, aut minor quãtitas in debitoris rem, quam qua tunc exhibetur à creditore versa esse potest: & de illa proindè sola fuit contracta obligatio, nec aliam intendere potuit creditor, &c.* Y en el *num.* 27. siguiente pone el exemplo de los compañeros que contribuyen con cantidad determinada, y dieron vnos en vellon, otros en doblones, otros en reales de à ocho; y dize, y con razon, que no por que de estos se aumente, ò minore el valor, dexa cada compañero de aver contribuìdo con igualdad, y con esta missma aver de participar de la ganancia, ò perdida.

145 Es argumento que convence el considerar, que si se difiriesse à la pretension del Fisco, era conceder, que si quien recibiò en moneda de plata quarenta mil ducados, y se obligò à bolver los missmos quarenta mil, huviesse de pagar aora perdiendo el aumento q̃ la plata ha tenido, viniera à obligarsele à dar sesenta mil por quarenta mil, y esto ya se vè que es injusticia; y tan conocida, q̃ ni aun el pacto expresso de dar mas de lo que se recibe, es valido, *leg. rogasti, §. si tibi, ff. si cert. petat.* ibi: *Sed si dedero decem, vt vndecim debeas, putat Procul. amplius, quam decem concedi non posse*; y dize alli la Glossa: *Quia non ex consensu, sed ex re descendit hac actio, &c.* Concuerda la *leg. si tibi decem, ff. de pact.* y la *leg. 31. tit. 11. part. 5.* ibi: *Veinte marauedis, ò otra quantia cierta, dando vn hombre à otro, recibiendo promission dèl, que le dè treinta marauedis, ò quarenta por ellos, tal promission non vale, ni es tenudo de la cumplir el que la face, si non de los veinte marauedis que recibiò, &c.*

146 *Vltra*, de que ay assimissmo que considerar dos firmes reglas. Vna, que el dominio de la plata, oro, ò moneda que se dà à el deudor para la constitucion del censo, se transfiere en èl, *leg. Lucius Titius, 24. ff. depositi, leg. incendium, C. si cert. petat.* Rot. apud Cenium *decis. 454. num. 10.* Otra, que el peligro, riesgo, perdida, minoracion, ò aumento, es por cuenta del dueño de la cosa, *leg. Pignus, ff. de pignor. leg. qua fortuitis, C. de pignor. act. leg. necessariò, ff. de peri-*

ri-

ticulo, & comm. rei vendit, Carrança *de monedas, part. 4. cap. 1. §. 7. punct. 3.* vers. *E yo añado*, D. Salgad. *in Labyrinth. 2. part. cap. 11. num. 22.*

147 Luego si las dos proposiciones antecedentes son de absoluta seguridad, es impossible, al parecer, considerar, que queda en el acreedor que diò el dinero algun derecho, para que si ay aumento, este sea suyo, *prout in simili ratiotinatur*, Givalino *de vsur. lib. 1. cap. 3. art. 4. consectar. 7. num. 26.* ibi: *Secundò probatur nostra assertio velut à priori: Primò, quia ex vi contractus transferentis dominium, res fit eius cui traditur, eius igitur commodum, atque incommodum, eiusque incrementum, atque diminutio quoad valorem, & æstimationem fit domini, atque in mutuo (vti fusius ostendimus, cap. 2.) transfertur dominium rei mutuatitiæ; illius igitur valor crescit, aut decrescit domino suo, qui est mutuatarius, non autem creditor, cui vt nihil perit quidquid de illa re fiat, ita nihil etiam accedere debet, eius enim amplius non est, sed ius tantum habet similem illi, quam dedit repetendi: quòd sanè non faceret si, aut maioris, aut minoris æstimationis reposceret, &c.* Y assi parece que tiene impossibilidad civil, y repugnancia à la razon natural; que el dominio de los reales de à ocho a ya passado en el deudor censualista que los recibiò; y que se considere, que preexiste en el acreedor para que sea suyo el aumento, y que por otra parte se considere la diminucion en perjuicio del deudor, lo qual no es tolerable.

148 Es tambien eficacissima razon la de que la obligacion ha de ser cierta, y que no puede considerarse cierta, si no se atiende à la estimacion del tiempo del contrato; pues de otra forma està à la contingencia de ser mayor, ò de ser menor; porque quien recibe *centum aureos*, si no se atiende al tiempo de la obligacion, no se sabe à quanto se obliga; siendo possible, que valiendo al tiempo del contrato cada vno dos libras, cree el deudor que se obliga solo à ducientas; y si en el intermedio ascendiessen los *centum aureos*, à cinco libras cada vno, ya queda obligado à quinientas, que no creyò, Givalino *lib. 1. cap. 3. art. 4. consect. 7. num. 25.* ibi: *In primis ex iure obligatio ad reddendam pecuniam debitam maximè ex mutuo certissima est: ergo attenditur æstimatio, quam habet tempore mutuationis, ac proindè illa eadem reddenda erit ad implendam hanc obligationem. Prima consequentia euidens est, quia illa certitudo obligationis, nequit desumi, nisi ex certitudine rei ad quã obligamur: Certitudo autẽ pecuniæ non ex materia tantũ, & numero, sed ex quantitate, seu ex valore extrinseco, atque impositìtio, siue æstimatione petitur, vbi cõstat: quæ æsti-*

matio si non sumatur ex tempore mutuationis, non faciet certam obligationem, sed modò maiorem, modò minorem, prout tempore consequenti maior, aut minor euadet ille valor: v. gr. mutuo accipio centum aureos, si non attendo valorem quem tunc habent, nescio ad quantam summam obliger, sed solum id sciam, dum illos tibi restituam; & si tempore mutuationis erant tantum singuli duarum librarum Turonensium, atque proindè existimabam me obligare ad ducentas tantum libras Turonenses; nunc cum facienda est solutio, valent singuli quinque libras Turonenses, & ideò obligor ad quingentas libras Turonenses; non fuit igitur certa obligatio, quam habebam ex mutuo; quod si certa fuit, attendi debuit valor pecuniæ, quam mutuo accepi, & ad quam reddendam me obligaui. Quæ erat prima consequentia nostri entimematis, &c.

149 Este mismo motivo trae Diana en comprobacion de su sentir, *part.* 8. *tract.* 7. *resolut.* 18. ibi: *Omnis obligatio quæ ex ratione pecuniæ oritur, ratione æstimationis certa est, leg. nummis, 3. vers. Cum certa sit, ff. de in lit. iur. leg. 1. in princip. ff. de condit. triticiar. leg. ideò, 3. vers. Pecuniarum quoque, ff. de eo, quod cert. loco: Ergò ex mutatione monetæ hic, ac obligatio, quæ initio contractus certa fuit haud quaquam variari, & in certa fieri, sed in tempore contractus certitudine persistere, ac permanere debet argumentum legis fundum Cornelianum, 28. vers. Præsens æstimatio, ff. de nouat. & leg. hominem, 37. ibi: Æstimatio eius ad id potius tempus, ff. mandati, &c.*

150 En consequencia de lo antecedente, y para mas corroboracion, dize Givalino *de vsur. vbi proximè* en el *num.* 25. que la obligacion tiene su perfeccion, ser, y sustancia al tiempo que se perficiona el contrato; y la obligacion es, dar aquello que entonces se recibe; y que assi quien pactò, y se obligò à ducientas libras Turonenses, que avia de pagar en monedas de oro, que ciento entonces hazian las ducientas libras Turonenses, no estarà obligado despues à dar las mismas cien monedas de oro, si estas valiessen mas; y que valiendo quarenta las ducientas libras, cumplirà con dar las quarenta, ibi: *Altera verò æque euidens est, nempè illam eandem æstimationem, quam attendebamus tempore contractus, & non aliam reddendam esse, quia tunc impletur obligatio quando fit, aut datur id, ad quod faciendum, aut dandum obligamur; atque obligatio ex mutuo erat ad talem summam, siue ad talem, tantamque pecuniam æstimatam tempore contractus mutui: ergo illam, eandemque pecuniam secundum eandem æstimationem reddere sufficiet, neque aliam*

æsti-

æstimationem reddere tenebor. Itaque ducentas libras Turonenses ad quas reddendas obligabar, in nummis aureis solatis reddam, non reddendo centum solatos, qui nunc conficiunt quingentas libras Turonenses, sed reddendo quadraginta dumtaxat, &c.

151 Es, entre otras, la razon mas convincente la de que la redencion de el censo es vn acto retrosimil al de la imposicion, *Extravagante primera, y segunda de empt. & vendit.* establecelo el Motu proprio de la Santidad de Pio V. Cencio *de censib. quæst.* 103. *num.* 15. *& quæst.* 109. *num.* 50. Noguer. *allegat.* 2. *num.* 34. dictalo esto la razon, porque *solutio semper facienda est, ita vt contractus seruet æqualitatem, nec plus extrinsecè solvatur, quam extrinsecè recipitur:* Luego si los que se recibieron fueron quarenta mil ducados en plata, y en vellon la porcion que se ha dicho, acto retrosimil serà el bolver aora quarenta mil ducados, pagandolos todos en moneda de plata.

152 La igualdad es la que se deve observar en los juicios, y en los contratos, *leg. iuris gentium, §. ait Prætor, leg.* 1. *§. conventiones, ff. de pactis*; y en este concepto se supone, que si en el caso de minorarse el valor de las monedas de oro, ò plata que el deudor recibiò, està obligado quando redime à dar mas numero, es agravio cierto querer que no cumpla con dar menos numero quando tuviessen aumento, y tuviera el acreedor dos beneficios, vno el de estar percibiendo reditos, y otro gozar de el beneficio de el aumento de la moneda, lo qual no puede ser, y esta consideracion, la refiere Antonio Sola *in tratact. de monetis, casu* 39. *núm.* 4. ibi: *Contra ipse modern. Parisiens. pro qua oppinione ter ita fuisse iudicatum per Senatum Parisiensem: primò, quia si tempore diminutionis fuissent diminuti, nec valuissent, nisi* 20. *aut* 30. *solidis opportuisset debitorem supplere numerum aureorum, qui fecisset illam summam francorum* 2500. *Igitur æquum esse si aucti sint, vt creditor minorem numerum acciperet, ex reg. leg. secund. naturam, ff. de regul. iur. Secundò non esse conveniens, vt ex eadem negotiatione duplex commodum, vel lucrum creditor referat, vnum scilicèt annuæ pensionis, vt per Aquen. in leg. si ex legati causa, ff. de verbor. obligat. quem sequitur Purpurat. in leg. cum quid, num.* 168. *ff. si cert. petat. Alterum ex augmento aureorum eiusdem sortis, ex qua fructum percipit, &c.*

153 Y aun en los casos que *aliàs* el aumento de la moneda parece que avia de ser à beneficio de el acreedor, no lo es, sino el de el deudor, si de el credito se pagavan interesses, Anton. Gabriel *tit. de solut. conclus.* 1, *num.* 33. Pileo *quæst.* 35. donde dize: *Ita fuisse decissum*

cissum per Papam, Afflict. *tit. quæ sint Regalias*, §. *moneta*, *num.* 15. Thesauro *de monet. 2. part. num.* 51. & *decis.* 174. Matheo Berlich. *part. 2. conclus.* 35. *num.* 94. Anton. Sola *in cons. pro tract. de monet. num.* 9. que con muchas autoridades dize, ibi: *Quando ex sorte aliquod lucrum recipitur, tunc bonitas monetæ extrinseca etiam post moram non debetur, &c.*

154 Bolviendo con el discurso à la razon de igualdad en los contratos, se ofrece proponer el caso de averse tomado quarenta mil ducados à censo en moneda de vellon en tiempo que la pieça de moneda de vellon valia quatro quartos, y la obligacion fue de restituir en la misma moneda; tuvo despues esta moneda la baxa, de que aquella pieça que valia quatro quartos quedò en vn ochavo, si en este tiempo quisiesse redimir el deudor, y pidiesse que cada pieça de vellon se le recibiesse à quatro quartos (pues assi los valia quando el censo se impuso) y el acreedor dixisse que no ha de ser sino es à ochavo como valia, quien obtendria? En esta especie no avria duda que el acreedor; como por el contrario, si al tiempo de la imposicion valiesse la pieça de moneda vn ochavo, y despues quando la redencion quatro quartos: à este precio se obligaria à el acreedor à que le tomasse, y esto *in vim rationis*: luego lo mismo se deve observar en los censos, cuyos capitales se pagaron en plata.

155 Por vltimo, assisten à la comprobacion de nuestro intento lo que por el *cap. sugestum, de decimis*, *cap. quanto*, *de censib. leg. quod servius*, *ff. de condition. causa data*, *leg. si merces*, §. *vis maior: ff. locati*, *cap. propter sterilitatem*, *de locato*, & *conducto*, *leg. fistulas*, §. *frumenta*, *de contrah. emption.* y autoridades de D. Iuan del Castillo *cap.* 59. *per tot.* Dom. Larr. *alleg.* 3. *num.* 15. & *alleg.* 50. *num.* 25. Thesaur. *decis.* 126. Decisiones de Rota, y otras funda en terminos Guzman *veritate* 12. *à num.* 29. que los contratos no obran vltra de el aumento de los contrayentes, que no pudieron prevenir, ni tener presente aumento tan considerable, ni estender à èl su obligacion, en que no se entiende comprehendido lo insolito, que quantos contratos ay se deven reducir à equidad, y que và inserto en ellos por naturaleza el arreglarse la obligacion à el presente estado que tenian las cosas à el tiempo que se contraen: todas las quales consideraciones afiançan mas nuestra pretension.

Fundase, que por no auer facultad para tomar los quarenta mil ducados en plata, aunque se huviesse impuesto en ella, no subsiste por excesso de facultad.

156 Aunque por lo fundado en lo antecedentemente discurrido parecia segura nuestra razon, se evidencia, y afiança mas con el medio de que à el Marquès no se le diò facultad para tomar los quarenta mil ducados en plata; y que teniendo ya premio à el tiempo que los tomò, fue conocidamente nula la imposicion en plata por falta de facultad, y aver excedido de ella.

157 Este punto tiene dos partes; vna, si es cierto que quando se impuso el censo, que fue en Noviembre de 1621. tenia, ò no premio la plata; otra, si aunque le tuviesse subsiste, ò no la imposicion que se dize hecha en plata.

158 En quanto à la primera, de que no tuviesse ya el año de veinte y vno premio la plata, es materia sin disputa, pues demàs de tener esto notoriedad, y estar presentadas certificaciones de los libros de la Real hazienda de el premio que ya la plata tenia, *memorial num.*97. vàn vniformes en que la tuviesse por el año de 12. el señor Salgado el *Labyrinth.*2.*part.cap.*8. Noguer.*alleg.*2. Guzman *verit.*12. y el señor Don Manuel Gonçalez en el *cap. cum Canonicis, de censib.* en el *num.*5. que refiere el Tratado que hizo de *augment.monet.* el Padre Basilio Ponce el año de 1605. y ni esto puede negarse por el señor Fiscal; pues consta por la certificacion referida *suprà num.*47. que corresponde à el 33. de el memorial, y à el 34. que el Consejo mandò se pagassen los reditos con el premio de à ocho por ciento; y en las cuentas que se toman à el Contador el año de 23. aviendo sido la imposicion de el censo por fin de el año de 21. se haze cargo de aver cobrado el premio. Y esta misma certificacion contiene, q̃ desde el año de 1623. hasta el de 25. inclusivè à los Ministros de el Consejo se les pagò el salario cõ el premio de à ocho por ciento, y desde el de 26. à diez por ciento, por razon de no pagarseles en especie de plata.

159 Y por otra certificacion presentada por el señor Fiscal, *memorial num.*75. se justifica, que ya el año de 22. assi de este censo contra el Estado de Malagon, como de otros, contra el Conde de Barajas, Marquès de Soriana, y demàs que se expressan, se cobraron los reditos con el premio de à ocho por ciento; y assi tiene toda certeza, que quando el censo se impuso tenia ya la plata el premio que queda referido.

160 Y si acaso se hiziesse reparo por quien quisiesse hazer en este punto la mayor especulacion, en que aun que tuviesse la plata el premio de à ocho por ciento, este no era aumento dado por el Principe, ni por ley, porque le tuvo despues; y que asi no se deve atender para ningun efecto, ò el que huviesse dado el tiempo, el accidente, el comercio, ò el pueblo, no serà esta obligacion que se deva atender, pues no es necessario que el aumento sea por ley, y basta que el aumento le aya tenido por el pueblo, comercio, ò qualquier accidente.

161 Esta proposicion tiene seguro apoyo en las puntuales y terminantes autoridades siguientes: Matheo Berlich. *part.2.conclus.35.num.36.* ibi: *Sensim, & paulatim notabiliter mutetur, &c. Et conclus.36.num.6. in fin.* ibi: *Per accidens solummodo ad lubitum, & avaritiam mutari experimur, &c.* Cencio *quæst.85. num.24.* ibi: *Octaua sit conclusio, quod quando moneta, quæ vigebat tempore contractus, & initæ obligationis est alterata extrinsecus puta, quia valor monetæ alterius ex vsu, seu oppinione hominũ, vel edicto Principis, vt declarat Menoch. post multos, quos allegat dict. cons.49. num.9. Surd. cons.335. num.8. ad fin & num.9. &c.* Tonduto *qq. ciuil. tom.1. num.31.* ibi: *Et hinc valor est accidentarius ipsi pecuniæ, quia cum pendeat à voluntate, & æstimatione hominum, in variata pecunia, quoad substantiam sæpius variatur, &c.* Y en la 2. *part. de las qq. ciuil. en la quæst.159. num.5.* ibi: *Sextò considerandum etiam est, quod licèt forsam nullum factum fuerit edictum Principis circà monetas ab anno 1647. ad annum 1652. tamen in hac materia debet attendi communis cursus, & vsus publicus, vt testatur Oldrado cons.168. vbi dicit, quod semper recurrendum est ad valorem monetæ vsualem, & quod vsus publicus omni regulæ, omnique constitutioni derogat, quia moneta magis consideratur respectu cursus, quam alio respectu, Abbas in cap. quanto, num.12. vers. Nec obstat motivum, de iure iurando, Alex. ad Bart. in leg. eleganter, §. qui reprobos, ff. de pignoratit. actione, & benè probat text. in Clem.2. de decim. & ibi glos. in verbo Contractum, & verbo Currentem, & ibi omnes DD. &c.* Esto mismo dize Thesauro *de augmento monetæ, part.1. num.52.* ibi: *Et illorum oppinio præcipuè videtur obtinere quando pecunia variat de per se sine edicto, vt communiter contingit, &c.* Y trae muchas autoridades Cardin. Luc. *in tract. de locis montium, non vacabilibus, cap.4. num.32.* ibi: *Atque valoris alteratio non provenit ab immutatione materiæ, quæ melior effecta sit, neque ab aliqua accidentali, & particulari provisione, sed paulatim, & insensi-*

bi-

biliter augmentum proveniat à beneficio temporis, & à communi hominum commercio, vt propriè in scutis auri contingit, &c.

162 En quanto à la segunda parte, de que teniendo premio la plata, quando en virtud de facultad en que no se concede para imponer en plata, exceda el posseedor del mayorazgo que en ella impone, y sea nula la imposicion por falta de potestad, creemos ser proposicion cierta, fundada en razon, comprobada con autoridades, y calificada con exemplos.

163 La facultad (como se ha dicho) fue para tomar à censo quarenta mil ducados, sin expressar que huviessen de ser en plata, ò en vellon; y en estos terminos se deve suponer por prosicion, sin linage de duda, que se deve entender, no para plata, que valia mas, sino es para vellon, que valia menos, por el vulgar texto de la *leg. Nummis*, 73. *de legat.* 3. de que es concordante la *leg.* 5. *tit.* 33. *part.* 7. que dize: *Esto seria como si mandasse alguno cien dineros, ò otra quantia. Ca devemos entender, que mandò que los diessen de los dineros de la menor moneda que corriessen en la tierra, &c.*

164 Quando no fuera esta proposicion textual, y por esso de incontrastable firmeza, ay que considerar para el excesso que el Marquès de Malagon, que impuso el censo, obrò en virtud de facultad Real para grauar sus Estados; y todas las que se dàn de esta calidad, como para grauar los feudos, se estiman, y deven entender por de rigurosa, y estrecha naturaleza, siendo nulo qualquier cosa, que con excesso de ella se executare, *ita ex cap.* 1. *§. profecto, de leg.* Corrad. *leg. si pupilorum, §. si Prætor, ff. de reb. eor. leg. Parvi, ff. de recept. arbitr.* D. Molin. *de primogen. lib.* 4. *cap.* 5. *à num.* 10. vbi Add. D. Salgad. *in Labyrinth.* 2. *part. cap.* 4. *num.* 15. ibi: *Et vbi licentia aliàs in aliquo potest operari, non extenditur vlterius, tanquam stricti iuris, Ruin. cons.* 100. *num.* 6. & 7. *lib.* 1. *Petr. Surd. cons.* 220. *num.* 9. & *cons.* 50. *num.* 2. *Fontanel. decis.* 263. *num.* 9. &c.

165 Y deviò arreglarse à su contenido legal, del genero que el que obra en virtud de algun mandato, deve limitarse en tanto grado, que si obrasse algo, *vel præter, vel contra, vel citra, vel vltra mandatum*, no subsiste, sino es que es conocidamente invalido, y nulo, sin poder obrar efecto alguno, *cap. cum dilecta*, 22. *de rescript. cap. si cui, de elect. in* 6. *cap. bona, vers. Cæterùm, de postulat. Prælat. cap. Authorit. de conces. præbend. in* 6. *cap. per tuas, de arbitr. leg. diligenter, ff. mandat. leg. si Procurator*, 10. *Cod. de Procuratorib. leg.* 19. *tit.* 5. *part.* 3. Rebuso *in concordat. rubric. de mandat. Apostolic. §. & vt obijcetur, glos. sub forma, & in forma mandati Apostolici.*

glos.

glos. ac volentes, & in tract. nominat. 15. quæst. principal. num. 5. Cinac. *controverſ. 278. à principio*, Don. Valençuela *conſ. 3. à num. 42.*

166 En los terminos proprios de poſſedor de mayorazgo, que en virtud de facultad indiſtinta impuſo cenſo en plata, ſin diſtincion de tiempos, que ſea nula la impoſicion en plata, Don Franciſco de Amaya *in tit. de collat. aris, lib. 10. in leg. unic. num. fin.* ibi: *Solum reſtat dicere, quod ſi facultate Regia interveniente aliquis cenſus impoſitus eſt ſuper rebus maioratus, & conventum eſt, ut penſionum ſolutio fiat in argentea moneta, maioratus poſſeſſor, qui cenſum impoſuit ad eam conventionem tenebitur: ſucceſſor verò non tenetur penſiones ſolvere, niſi in ærea moneta, abſque aliquo cambio, ut praxi multoties receptum eſt in Curia, quia cum facultas Regia ſit ſtricti iuris, nec dicat in hac, vel illa moneta, ſed,* que podais tomar ſobre vueſtro mayorazgo mil ducados, *conventio eius, qui facultatem conſequutus eſt, non poteſt nocere ſucceſſori, ut ſolvat in argentea moneta, cum ita maioratus fiat deterioris conditionis contra tenorem facultatis, & pluſquam à facultate conceſſum eſt, &c.*

167 La autoridad antecedente (como de ella ſe ha viſto) es abſoluta en qualquier tiempo; ſi bien eſta ſe ha querido conciliar, dando por regla, que ò la facultad ſe concediò antes que tuvieſſe premio la plata, ni huvieſſe diferencia de ella con el vellon, y entonces quieren que fueſſe valida la impoſicion en plata, y que no excedieſſe el poſſeedor; pero que ſi la facultad ſe diò en tiempo que tenia ya la plata premio (como en el caſo de eſte pleito le tenia) y que valia mas que el vellon, ſerà nula la impoſicion en el exceſſo.

168 Es en eſto autoridad puntual la de Noguerol *allegat. 2.* en cuya eſpecie para que ſubſiſtieſſe el cenſo, que en virtud de facultad Real (ſin expreſſarlo) ſe avia impueſto en plata, dà por fundamento, el que quando ſe impuſo no tenia premio alguno, como parece de lo que dize en el *num. 39.* ibi: *Quia quando fuit expedita prædicta facultas, & anno 1603. quando fuerunt redempti cenſus, quos Marchio impoſuerat, tunc nulla quoad æſtimationem erat differentia inter ream, & argenteam monetam, &c.*

169 Y proſigue en los *num. 41. 42. & 43.* ibi: *Nec obſtat, quod exceſsit Marchio fines facultatis ſe obligando ſolvere redditus in argentea moneta, cum adimpleret ſi ſe in ærea ſolvere obligaſſet.*

170 *Cui primò ſatis fit: nam ut dictum eſt dictis annis 602. & 603. nulla erat inter monetas differentia, & ſic Marchio maiora-*

 tum

tum non gravauit, quando se obligauit in argentea solvere, cum eandem æstimationem haberet, & tunc ex generali consuetudine, vbique recepta ipse, & successores adimplerent, si in moneta ærea solvissent, cum eiusdem æstimationis, & bonitatis esset, quam argentea, & nullum causæ piæ damnum, & præiuditium sequaretur: quia æqualem æstimationem habebat, ex Bart. num. 3. in leg. Paul. de solution. Thesaur. decis. 174. num. 5. Mastrill. decis. 7. num. 1. Cencio part. 2. cap. 2. quæst. 4. art. 4. num. 9. pag. 163.

171 *Secundò, nam cum in principio contractus licitus fuisset, & non grauosus, non potest maioratus successor conquari, ex eo quod ex post facto successit ex anno 619. in variatione æreæ monetæ (quia in argentea nulla fuit, cum hodie eandem, quam tunc habeat æstimationem, & in ea nulla extrinseca, vel intrinseca mutatio interveniat) & maior æstimatio argenteæ monetæ, quam æreæ est: quia ærea plurimum sui valoris amissit, si argenteæ monetæ æquiparatur, &c.*

172 Y en el *num.* 46. ibi: *Et sic successor maioratus dicere non potest, quod facultas non poterat extendi ad solutionem redditum in argentea moneta, nam tempore concessionis, & impositionis census, expressè, & virtualiter comprehendebat solutionem redditum in qualibet moneta, ex eo quod inter eas nulla erat differentia, &c.*

173 Y assi esta autoridad de Noguerol es decisiva de nuestro caso; y en esta conformidad se deve entender, y no de otra forma, como dize el señor Salgado *in Labyrinth. 2. part. cap 8 num. 59.* que puestas las palabras antecedentes de Noguerol, dize, ibi: *Vides quam falso soleat iste Author communiter allegari pro absoluta comprehensione facultatis, cum claris, & disertis verbis limitate loquatur de facultate dumtaxat, quæ obtenta, & executa fuit ante augmentum extrinsecum æstimationis monetæ argenteæ, nempè ante annum 1619. &c.*

174 El señor Salgado en el lugar referido *2. p. cap.* 8. excita esta question, la disputa, la funda, y la resuelve con toda firmeza: que si ya tenia premio la plata quando se impuso el censo por el posseedor del mayorazgo, es sin controversia nula en el excesso; y assi dize en el *n.* 62. ibi: *Quoad secundũ autem tempus, & distinctionis membrũ, de quo suprà n. 33. vers. Quid igitur in tanta, &c. Considerandũ erit omnes facultates Regias ad mille, puta, simpliciter expeditas post dictum annum 12. proculdubio intelligi de mille in moneta ærosa, non verò de mille in aurea, vel argentea, ita vt si possessor maioratus prædictã quantitatẽ in moneta argentea recepit, in dubiò excedit limites, & metas facultatis. Ratio est in promptu, longe deductis hactenus in*

pri-

primo tẽpore, distinctionis mẽbro, à contrario sensu, & ratione cessante sumptis. Nam si ex ipso anno vsque nunc vilescente moneta arosa in tantũ creuit comparatione ad eandem moneta argentea, plus vsque quinquaginta, & septuaginta, vt ex Noguer. dict. allegat. 2. num. 43. & 47. & 70. Carrança de monetis, 4. part. cap. 1. §. 7. punct. 2. D. Larr. decis. 21. num. 50. Amaya in leg. 1. Cod. de collat. aris, lib. 10. num. 20. & 35. plusquam manifestum est, possessorem maioratus habentem facultatem ad sola mille limitatam, si recipiat illa mille in argentea moneta, eo ipso recepisse constat suprà mille alia quingenta, seu septuaginta, & ad hac quingenta, seu septuaginta recepta carere pœnitus facultate, & potestate, & sic excedere notissimos facultatis limites, atque pro excessu nulliter, & in nulliter obligare bona maioratus, qui nullo modo ad ea tenetur, sicut abunde probauimus suprà ac 2. part. cap. 4. per tot. Quo loco plures singularissimas doctrinas reperies in huius puncti corroborationem, & exornationem, quas iterum repetere nobis non licet. Sed ad excessum solum teneri ipsum possessorem constituentẽ censum, eius bona, atque haredes dumtaxat, prout rectè considerat D. Amaya vbi proximè num. fin. & conducunt, qua suprà cap. 7. num. 75. & seqq. vers. Bonum tamen est. Atque adversus constituentem possessorem illud plus recipientem eius bona, & haredes recursum habere creditorem, qui in caute totam facultatis summam ei in moneta argentea mutuo dedit, &c.

175 Modernamente siente, y funda esto mismo Don Geronimo Molina y Guzman *verdad 12. num. 42.* ibi: *Septimus casus, & conclusio est; quod quando census impositus fuit cum Regia facultate post annũ 1616. cum iam iam disparitas monetarum nota erat, modò plus, modò minus secundum temporis accidentia; tunc autem aliter asserendum est: nam aut in Regia facultate conceditur, quod census in argento, seu auro possessor maioratus imponere posit, aut non: si non est Regia facultas non potest cogi successor maioratus ad solvendos redditus, seu principale in argentea moneta, &c.*

176 Es de tener presente la *decis. 58.* de la *part. 16. de las recenciores de Rubeo,* donde para determinar alli la Rota por valida la imposicion de vn censo en moneda de plata, en virtud de vn mandato dado para redimir otro, y minorar los interesses; en que se dezia de nulidad de la imposicion por excesso de mandato; se moviò, porque constò que el censo se avia impuesto el año de 1620. y que el aumento le avia tenido la moneda quince años despues del de treinta y quatro, *num. 20.* ibi: *Qua de re cum ducatoni instrumentum non immineret ante, vel de tempore contractus, sed acciderit anno 1634.*

vt deprehenditur à summario impresso num. 5. & sic annis ferè 15. post impositionem istius census secutum anno 1620. hinc damnum Monasterij non subsistit, stante huiusmodi vtilitate ex reductione de tempore contractus, quod solum tempus attenditur, quantumuis non perseueret locupletatio, secund. glos. in cap. ad aures, 7. verb. Nisi, littera D. de reb. Eccles. alienand. vel non., Surd. cons. 249. num. 23. Raudens. de Analog. dict. cap. 38. num. 51. & 53. Rot. decis. 18. num. 4. part. 2. diuers. coram Seraphin. decis. 366. num. 1. & in terminis impositionis census decis. 463. num. 14. & 15. post Cenc. de cens. & post Duard. eod. tract. decis. 7. num. 14. & 15. &c.

177 Y el señor Salgado en el *Labyrinth. 2. part. cap. 8.* en el *num.* 61. refiere vna executoria de la Chancilleria de Valladolid contra el Real Monasterio de San Benito, donde el motivo que se tuvo para declarar por subsistente, y valida la imposicion de vn censo en plata, en virtud de vna licencia que no lo contenia, fue el estimar, ibi: *Quod eo tempore multo ante annum 16. nō adesset distinctio aliqua inter vtramque monetam quoad æstimationem, & quantitatem, facultatem indistinctè concessam, indistinctè, & absque differentia concessam intelligi debere, atque cuiuslibet monetæ comprehensiuam, &c.*

178 La nulidad de la imposicion del censo en plata, es cierta en el caso presente, en que influye lo que los Autores dudan, y resuelven en la duda de si serà, ò no licita la convencion de bolver el mismo numero de monedas, y en la misma especie, aumentese, ò minorese el valor, en que aun los que estimaron que este pacto, y contrato era valido, quisieron por requisito preciso, y substancial, que fuesse igual al deudor, y al acreedor la contingencia del aumento, ò la minoracion; porque si huviesse algun recelo, rumor, ò probabilidad de que la moneda se avia de aumentar, en tal caso estiman por injusto este contrato, Grat. *discept.* 884. *num.* 26. & 27. Tonduto *tom. 1. qq. ciuil. cap. 3. num.* 64. Givalin. *de vsur. lib. 1. cap. 3. art. 4. consect. 7. num.* 30. ibi: *Ayo quinto: iustum pactum de solutione facienda in eadem specie monetæ, eademque æstimatione, siue illa crescat, siue decrescat, seruandum omninò erit, illud tamen pactum iustum esse nequit, nisi æqualis metus, vel coniectura futuri decrementi, atque incrementi, &c.* Trae varias autoridades, y dize en el *num.* 31. ibi: *Secunda parte assertionis explicaui, quando nam eiusmodi pactum iustum sit, in duobus nimirum dumtaxat casibus. Primò quidem, quando æqualis est metus decrementi, aut incrementi, tunc enim creditor, & debitor æquali periculo se exponunt, & potest vter-*

que

que absque alterius iniuria sorti illi, & fortunæ se committere, quod Rebell. Laym. aliique obseruant, & nos alibi dicemus, cum de eiusmodi contractibus differemus, alioquin si certum esset augmentum: v. g. solatorum, iniuria fieret debitori, quem creditor obligaret reddere post illud augmentum, tot solatos, quot ante acceperit, &c.

179 Luego si en el caso nuestro, no solo avia probabilidad, ò rumor de tener mas valor la plata dentro de breve termino, sino es que ya le tenia, pues el año inmediato se pagaron los reditos con el premio de à diez por ciento, no pudo subsistir la obligacion que el Marquès hizo en plata, assi por la resistencia à la razon que queda ponderada, como por que no pudo imponer en moneda de mas valor, gravando los mayorazgos, como con efecto los gravava en mas de quarenta mil ducados, que fue para lo que se le concediò la facultad: y para que nunca se pudiesse pensar que la plata avia de tener menos valor, sino es que antes bien fuesse cierto el que huviesse aumento. Propriamente dize muy al intento el Card. de Luc. *de alienationib. disc.* 10. *num.* 9. ibi: *Certùm est, quod idealis remanet dictarum decisionum consideratio, vt quemadmodum aurum excrescentiam habuit, ita decrescentiam cum vtilitate debitoris recipere poterat, dum experientia continuata per medium ferè sæculum, & vltra de tempore huius contractus docuerat, quod aurum, & de consequenti argentum semper excrescentiam in dies habuerat, nunquam verò decrescentiam, verisimiliter non sperandam, & sic tam attenta retroacta experientia, quam etiam verisimilitudine, nunquam dici poterat, quod adesset æqualis in certa aeventualitas, in qua par esset vtriusque contrahentis conditio; & de consequenti ab ipso initio immutatio debiti de vna specie in alteram præseferebat Ecclesiæ damnum verisimiliter certum absque verisimili spe lucri, &c.*

180 Respecto, pues, de estas consideraciones, y de tan puntuales autoridades, y de no aver alguna en contra, con que poder defender que el posseedor del mayorazgo, que no tuvo expressa facultad para tomar censo en plata, pudiesse tomarle en plata en tiempo que ya tenia premio: no parece queda que dudar, y que es forçoso determinar à favor de la Marquesa, assi por razon, como por autoridades que se deven seguir, y à que se deve estar, Cardin. Luc. *de fideicomm. discurs.* 72. *num.* 3. ibi: *Cumque in dictis motivis procederetur cum propositionibus, & doctrinis, seu rationibus generalibus, nullaque adduceretur doctrina specialis, quæ istos terminos præcisos percutiat; idcircò intrare dicebam propositionem, quam in foro magis, quam par est, frequenter habemus admissam, vt individualibus authorita-*

tibus non curatis regulis, & propositionibus generalibus defferri debeat, &c. Y lo mismo dixo en el *discurso* 108. *num.* 9. y 172. *num.* 12. *de fideicomm.* y en el *disc.* 22. *de vsur. num.* 2. & 3. Ciarlin. *lib.* 1. *cap.* 44. *num.* 29. & *lib.* 3. *cap.* 245. *num.* 2. Franch. *decis.* 363. *num.* 4. D. Valençuel. *cons.* 83. *num.* 119. Ciriac. *controuers.* 196. *num.* 90. *cum pluribus.*

EXEMPLARES.

181 HAnse valido las partes de exemplares para comprobar cada vna su intento; y los que esta ha presentado son aun en mas precisos terminos que los de esta causa, y se halla, como parece, *mem. à num.* 40. que en 19. de Enero de el año de 1613. à el Conde de Mora se le diò facultad, que està inserta en el pleito, para redimir vnos censos que avia sobre sus Estados imponerlos à veinte mil el millar, y la facultad no dize plata, ni vellon.

182 En virtud de ella tomò aquel mismo año tres censos. El primero (à cuyo tenor, y forma fueron los otros dos) fue en esta forma, *memorial num.* 42. ibi: *De dozientos y veinte y cinco mil marauedis de renta de censo al quitar à veinte mil el millar, por el principal de quatro quentos y quinientos mil marauedis; con condicion, que la redempcion de el principal huviesse de ser* en la misma moneda, ley, y valor en que se recibia, y no en otra. *Y ay fee de el dicho Escrivano, de que en dicho dia se depositaron los dichos quatro quentos y quinientos mil marauedis en reales de plata, moneda mayor, sin ningun real sencillo, en el arca de tres llaues del Convento de San Pedro Martir de dicha Ciudad, de cuyo deposito el dicho Escrivano diò fee, &c.*

183 Litigòse entre el Conde, y los acreedores Censualistas sobre la calidad de estos censos, y forma de su redempcion; y el fin que tuvo este litigio fue, el que refiere el *memorial num.* 47. y 48. ibi: *El Consejo por auto de tres de Iulio de 670. remitiò esta instancia à la Iusticia Ordinaria; y por sentencia de Don Bernardino Valdès, Alcalde de Casa, y Corte, que conociò de ella, en 22. de Noviembre de 1674. declarò los dichos censos por de vellon, y que en esta consequencia cumplia el Conde de Mora con redimirlos en dicha especie de vellon.*

184 *Y aviendose apelado por los Censualistas al Consejo Real de Castilla, por sentencia de 13. de Mayo de 1675. se confirmò la del dicho Don Bernardino Valdès en todo, y por todo, y se despachò la executoria al dicho Conde de Mora.*

No-

185 Notese esta executoria en censos impuestos el año de 1613. y con la circunstancia de averse recibido en plata doble, y pactado *que la redempcion del principal huvieße de ser en la misma moneda, ley, y valor en que se recibia, y no en otra*; y sin embargo de lo riguroso de esta clausula, estimò el Consejo estos tres censos no eran de plata, como los acreedores pretendian.

186 Otro exemplar, que empieça *memorial num.* 83. es de vn censo fundado en tres de Abril de 621. y la clausula es en esta forma: *Y reciben los mil ducados, que valen 374U, marauedis en reales de à ocho, y de à quatro, y de à dos, que lo sumaron; y montaron, con fee de entrega, se obliga à pagar los cincuenta ducados de sus reditos en buena moneda de oro, ò plata, no de vellon, ni otra moneda, y de redimir los mil ducados en oro, ò plata, reales de à ocho, ò de à quatro, como lo recibieron, y no en otra moneda. Y la redempcion dize ha de ser en buena moneda de oro, ò plata, y no en vellon, ni otra alguna.*

187 Este censo se reconociò por de plata por executoria: primero por la señora Doña Lorença de Cardenas, y despues por la Orden Tercera, tratò esta de redimirle à el señor Don Melchor de Cevallos el Cavallero, de el Consejo de Castilla, dueño de èl; y aviendose alegado por el señor Don Melchor la calidad del censo, que era de plata, y la executoria, que assi lo avia declarado, y por la Orden Tercera, que ya tenia premio la plata el año de 21. y que cumplia con pagar en plata al premio que corria, *por executoria de el Consejo de Castilla, su fecha de 26. de Noviembre de 1691. se declarò auer cumplido la Orden Tercera de San Francisco para la redempcion del censo, con la paga hecha de mil ducados de vellon en moneda de plata.*

188 Ay assimismo otro exemplar, que està *memorial num.* 89. que es en la conformidad misma que el memorial dize, que es la siguiente:

189 *Assimismo presentò la Marquesa vn testimonio de otro pleito, que ante el señor Don Gil de Castejon (como Iuez particular) se ha seguido entre los Condes de Iavier contra Doña Iosefa de Moya Alarcon, en el Oficio de Pedro Cubero, Escrivano de Provincia, primero sobre dar grado en cierto concurso à vn censo de quatro mil y dozientos ducados de principal, que impuso, y fundò el señor Don Diego Fernandez de Alarcon, que fue del Consejo de Castilla, y su muger à fauor del mayorazgo que fundò Don Pedro de Alarcon. Y por èl consta, que el censo se otorgò en esta Villa ante Luis de Baena Parada, Escriuano del Numero, en 28. de Março de 1615. y se obligan*

gan à pagar dozientos y diez ducados, que valen 78U750. marauedis de su renta (no dize plata, ni vellon) por quatro mil y dozientos ducados, que valen 1.q.575U. marauedis, que confiessan auer recibido en reales de plata, y la fee de entrega es de reales de à ocho, de à quatro, de à dos, y sencillos. Y la redempcion que aya de ser en reales de plata, como lo recibieron, sin distinguir en parte alguna de este censo plata, ni vellon, solo dize quatro mil y dozientos ducados.

190 Y en 23. de Abril del dicho año de 1678. huvo executoria para que en dicho concurso se le diesse el grado que le tocasse al dicho censo por los dichos quatro mil y dozientos ducados de su principal de plata, y sus reditos corridos, y que corriessen, confirmando la de el señor Don Gil.

191 Aviendose suplicado de la sentencia del Consejo, se confirmò por otra executoria de 13. de Iulio de 1678. en quanto à auer mandado dar grado en dicho concurso por el principal de los dichos quatro mil y dozientos ducados de plata, y sus reditos.

192 Y por parte de Don Pedro, y Don Manuel de Moya, à quienes pertenecia dicho censo, se pidiò ante el señor Don Ioseph de Salamanca (que entonces conocia de dichos negocios) libramiento de los dichos quatro mil y dozientos ducados de principal en plata de dicho censo, y de sus reditos corridos, y que corriessen.

193 Y por auto de tres de Agosto de 679. lo mandò assi: el qual se confirmò por executoria de tres de Octubre de dicho año.

194 Y por auto del señor Don Gil de 684. se mandò hazer liquidacion de lo que se montaua el dicho censo de quatro mil y dozientos ducados de principal de plata, y los reditos corridos de èl, considerados con premio, y reduccion de à diez por ciento; el qual se confirmò por executoria de 10. de Mayo de 687.

195 Y parece por dicho testimonio, que tratandose en dicho pleito de la aplicacion, y satisfaccion de dicho censo de plata, y con sus reditos con premio, por parte de los dichos Condes de Iavier, posseedores de las hipotecas, y contra quienes se litigava, se presentò peticion contradiziendolo, y diziendo, que dicho censo era de vellon, por no auer sido el contrato del censo en plata; y que el recibir el principal en plata, no constituye ser el censo de plata, y que se cumplia con pagar en plata reducida à vellon; y que el año de 1615. que se fundò dicho censo, era quando ya tenia premio la plata; y que no podia obstar la executoria en que se auia dado el censo por de plata, pues nunca se auia disputado sobre si dicho censo era de plata, ò vellon, ni podia caer determinacion; y q̃ aun quando la huviesse, no le podia perju-

judicar como sucessor en dicho mayorazgo sobre que estava impuesto, y no auia hecho defensa por si alguna, con que no le podia perjudicar. Y que no le podia grauar ninguna determinacion hecha antes en cosa no controuertida, ni la escritura de concierto hecha, aunque estuviesse aprobada por el Consejo, ni el allanamiento hecho para que el censo fuesse de plata; y en caso necessario pide restitucion en nombre del mayorazgo.

196 *Por la parte contraria se alegò ser el censo de plata, desestimando lo que en contrario se dezia, y que la fee de paga, y obligacion de redimir es en plata, y que el año de 615. no tenia crecimiento la plata, y que assi estaua calificado en la executoria de graduacion, y en la executoria sobre la paga de los reditos, y que le obstavan en fuerça de peremptoria. Y se presentò por su parte cierta certificacion presentada en el pleito, que en dicho Oficio han seguido los señores Duques de Pastrana, y Conde de Monte-Rey, y por la parte contraria se desestimò dicho exemplar del Duque, y se presentò otro testimonio con vna executoria sobre la redempcion de otro censo, q̃ passava ante Pedro Perez Ortiz, y se concluyò en cinco de Junio de 1690. Don Garcia de Medrano, siendo Alcalde, ante quien se litigaua, diò sentencia, en que declarò dicho censo de quatro mil y dozientos ducados de principal ser de vellon, segun y como lo pedian los Condes de Iavier. La qual sentencia se confirmò por executoria de el Consejo de Castilla de veinte y seis de Octubre de dicho año de noventa.*

197 Estos exemplares son terminantissimos, y puntuales, y no lo son los de que se vale el señor Fiscal, porque el exemplar de el censo de Llerena, *memorial à num.* 52. que es de vn censo impuesto el año de 1621. à favor de el Fisco de la Inquisicion, y que por executoria de el Consejo se declarò por de plata, tiene lo dissimil de no averse tomado en virtud de facultad Real, y de no aver intervenido en el vellon, como en nuestro caso intervino, ni averse comprobado tener en el tiempo que se tomò ya premio la plata, y que con aquel conocimiento huviesse querido obligarse el deudor, ni hecho las demàs defensas que convenian, y que aqui se han hecho; y es cierto que qualquiera circunstancia en el hecho altera toda la censura de el derecho, *leg. si is, ff. de excusat. tut. cap. fin. de contrah. empt.* Bald. *cons.* 304. *lib.* 1. Pont. *de potest. Proregis, tit.* 1. *num.* 15. Giurb. *ad Consuet. Mesan. part.* 1. *num.* 8. Costa *de facti scient. & ignorant. inspect.* 16. *à num.* 2. que dize procede *etiamsi in vnico puncto varietur factum.*

 El

198 El exemplar tambien, que empieça à *num. 79.* de otro censo que el año de 1621. en virtud de facultad tomò el Convento de Vclès à favor de el Consejo Supremo de la Inquisicion, tampoco es adequado, lo vno, por la circunstancia de no aver intervenido vellon en la constitucion; lo otro, porque aunque huvo pleito sobre la forma en que se avia de redimir, no se determinò; y por escritura de 27. de Enero de 79. que fue quando llegò à tener mas subido el premio la plata, se transigiò à darle el premio de quarenta y cinço por ciento, y tenia entonces el de dozientos y cincuenta por ciento: ni en aquel pleito huvo las defensas legitimas de la falta de facultad, ni el de tener ya premio la plata entonces, ni tampoco intervino en su constitucion vellon; y por vltima no fue sentencia, y aunque lo huviesse sido, respecto de averse pronunciado, *ex consensu, vel ex transactione*; es notorio, que *non potest trahi ad exemplum, leg. si servus plurium, §. 1. & §. si quis ante, ff. de legat. 1. leg. cum repudiantis, §. cum contra, ff. de inofficios.* Isernia *in cap. 1. §. si vassallus, col. 2. si de feudo defuncti fuerit controvers.* D. Valençuela *tom. 1. cons. 60. num. 26.* Valeron *de transactionib. tit. 5. quaest. 2. num. 6.*

199 Valese el señor Fiscal de otro exemplar de vn censo de 8.qs. 3 10U. maravedis de principal del año de 612. impuesto sobre el Estado de Pastrana, en virtud de dos facultades; vna para 120U. ducados; y otra para quarenta mil; y vsando de estas facultades, se tomò el censo referido de los 8.qs. 3 10U. maravedis de principal de el señor Conde de Monte-Rey, en moneda de plata, con obligacion de recibirlo en la misma moneda.

200 Sobre la forma de la redempcion deste censo huvo varios litigios, y primero se diò vna sentencia por el señor Don Francisco Ruiz de Vergara, del Consejo de Castilla, que le declarò por de vellon, redimiendo en plata al precio que corria, *mem. num. 99.*

201 Por aver sido nula esta sentencia, por recusacion del señor Juez, se bolviò à suscitar la causa, y se diò en ella sentencia por el señor Don Antonio Monsalve, del Consejo, y Camara, que contuvo lo mismo que la antecedente; de la qual se apelò al Consejo, y en èl se revocò la sentencia referida, y se declarò por de plata el censo.

202 Este exemplar tiene muchas circunstancias, que le hazen inaplicable. La primera, la que concurre para todos los demàs, de que toda la suma se entregò en plata, y no intervino vellon. La segunda, de ser el año de 12. y ay notable diferencia al de 621. porque

que (como parece *memor. num.* 109.) por el señor Conde de Monte-Rey en la instancia del Consejo, se hizo probança de que el año de 612. que se fundò el censo, era igual el valor de la plata, y del vellon. La tercera, que este exemplar se presentò en el Consejo en el pleito que queda referido *supra num.* 196. y no se atendiò à èl. Lo quarto, que en el caso deste exemplar no huvo excesso de facultad, porque se tomò en virtud de facultades para 120U. ducados, y los que se tomaron fueron 8 qs. 310U. maravedis de principal; y assi, aunque la plata valiesse mas que el vellon, se alegò formalmente por el señor Conde de Monte-Rey que el excesso cabia en la facultad; y que assi no se podia (como es cierto no poderse en tal caso) alegar de excesso.

203 Tambien ha presentado el señor Fiscal vnas certificaciones de autos proveìdos por el Consejo, y Consejo de Castilla, en que à diferentes censos de plata se mandaron pagar los reditos con el premio de à diez por ciento; pero esto no conduce, ni influye nada, porque seria en censos verdaderamente constituidos en rigurosa plata; y nosotros no negamos que los censos que fuessen de rigurosa plata se podràn cobrar los reditos en vellon con el premio de diez por ciento; y en esto no ay dificultad, ni es la del pleito, sino es el si es este censo en plata rigurosa, ò no; con que no puede hazerse supuesto de la dificultad; y assi estas certificaciones no obran.

204 Como ni tampoco el que el Consejo mandasse que el Marquès de Malagon pagasse los reditos con premio. Lo vno, porque esto fue con consentimiento, y allanamiento del mismo, que no puede perjudicar à sus sucessores, *leg. Peto, §. fratre, de leg.* 2. D. Molin. *lib.* 4. *cap.* 9. *num.* 7. Don Iuan del Castillo *controuers. lib.* 4. *cap.* 35. *num.* 38. y como no pudo por el acto principal directamente perjudicar, tampoco indirectà, consiguiendo por vna via lo que no podia por otra, contra la regla de la *leg. Oratio, de sponsalib. leg. nec per se, Cod. de hær. inst.*

205 Lo otro, porque para mandar pagar en vellon, ni se excitò duda, ni se disputò, ni se controvirtiò el punto, ni se hizieron defensas sobre si era el censo plata, ò vellon: respecto de lo qual no cabe en la razon que se estime esto decidido, Bald. *in leg. emptor, §. ancilla, ff. de rei vindicat.* Scac. *de appellat. quæst.* 17. *limit.* 6. *memb.* 9. *num.* 10. Tusch. *littera S. conclus.* 131. *num.* 1. Noguer. *alleg.* 18. *num.* 50. & *alleg.* 27. *num.* 49. D. Salgad. *de Regia protect.* 4. *part. cap.* 9. *num.* 34. & *in Labyrinth.* 3. *part. cap.* 1. *à num.* 41. diziendo ser necessario *expressa petitio, plena causa cognitio, prosequtio, partium*

tium defensio, & formalis determinatio. Nada de lo qual huvo en este caso.

206 Por las consideraciones antecedentemente propuestas, parece quedar fundado concluyentemente lo sobre que se ha discurrido en las dos partes antecedentes. En la primera, que este censo, aunque se huviesse tomado por quien tuviesse libre potestad, no es de rigurosa plata. La segunda, que aunque lo fuesse por su constitucion, no puede subsistir por el excesso de potestad, y facultad de quien lo constituyò.

Fundase la restitucion de los reditos indebidamente llevados por razon del premio.

207 TIene pretendido la Marquesa (en lo respectivo à estos interesses, que se llevaron por razon de premio) dos cosas. Vna, que se devan restituir. Otra, que la restitucion aya de ser con imputacion en la suerte principal desde el dia que se percibieron para que se aya ido minorando el capital, y tanto menos aya quedado del productivo de reditos; y en lo vno, y en lo otro es legal su intento.

208 En quanto à lo primero de deverse restituir aquestos reditos mal percibidos, pende de todo lo que se ha fundado; porque si estos no se huviessen podido llevar, porque el censo no fuesse de plata (como no lo es) no puede negarse el deverse hazer la restitucion: es segura proposicion, no necessita de apoyo alguno, y tiene plena comprobacion en la proposicion siguiente.

209 En quanto à la segunda, de que esta restitucion aya de ser no simplemente bolviendo la cantidad misma, sino es que ha de ser con imputacion en la suerte principal desde el dia de la percepcion, para ir proporcionadamente extinguiendola, ay la seguridad de razon, que resulta de las autoridades siguientes: *Lex si non sortem, ff. de condit. indeb.* ibi: *Sed si suprà legitimum modum solvit, Divus Seuerus rescripsit (quo iure vtimur) repeti quidem non posse, sed sorti imputandum; & si posteà sortem solvit, sortem quasi indebitam repeti posse, proindè & si ante dos fuerit soluta, vsura suprà legitimum modum soluta, quasi sors indebita repetuntur. Quid si simul solverit: Poterit dici, & tunc repetitionem locũ habere, &c. Lex eos, §. si quis autem, C. de vsuris,* ibi: *Sed etsi acceperit, in sortem hoc computare compelletur, &c. Cap. 1. & 2. & cap. conquastus, de vsuris.*

Don

210 Don Ioseph Vela *disertat.34. num.40.* ibi: *Sed etsi hæc sententia vera esset, adhuc apud nos planum foret, redditus vltra iustum pretium acceptos debitori restitui debere, aut in futuros imputari, vt tanto minores solvantur, donec illi fuerit satisfactum, &c.*

211 Dom. Larrea *alleg.24. num.5.* ibi: *Sed tamen contraria sententia in hoc casu longè verior est, vt quoties nullus, vel irritus census declaratur, quia non convenit pretio iusto à lege taxato, tunc omnes redditus, qui contra iustitiam percepti sunt debent restitui, &c.* Y en el *num.21.* refiere la practica, y estilo que ha avido en los Tribunales de mandar, que los reditos que no se devieron llevar, se imputen en la suerte principal para que la extingan, ibi: *Accedit etiam praxis, & stilus nostri Senatus, in quo in pluribus causis graui[s]simis ita decissum, vt redditus, qui soluti, in eo quod excedunt pretium legitimum, sortem extenuent, &c.* Y en el *num.22.* dize, que nunca se ha juzgado lo contrario, ibi: *Tamen in nostro Senatu magno studio, matura deliberatione, & consilio prædictæ sententiæ vniformiter latæ, vt in casibus similibus nunquam contra nostram opinionem sit iudicatum, &c.* Y concluye en el *num. fin.* ibi: *Et ideò de iniustitia census, ex quo quidquid redditus ex eo percipitur, videtur restituendum, & sorti imputandum, &c.*

212 El mismo señor D. Iuan de Larrea refiere averse determinado en estos terminos en la *decis.42. num.15.* ibi: *Senatus in hac controversia decreuit, censum non censeri extinctum quousque pretium conventum integre solveretur, & partem pretij, quæ soluta erat in redditibus, quam in sorte principali pro portione cuiusque imputanda, ita vt si redditus, qui tempore venditionis deberentur, essent tertia pars sortis, solutio facta in tertia parte cederet redditibus, &c.*

213 Duardus *de censib. §.3. quæst.21. num.3.* ibi: *Ergo idem dicendum est de censuario, vt quando vltra quantitatem à lege taxatam pensiones solverit, plus debito solutum ipso iure extenuat sortem, & in sortem computatur, &c. decis.74. post tractatum Mangilij de subhastatione, num.1.* ibi: *Domini resolverunt, fructus solutos tempore communionis extinxisse sortem principalem, cum hoc casu extinctio, & computatio fructuum in sortem fiat à lege ipso iure absque hominis facto, &c.* Y lo mismo sintieron Milanens. *lib.2. decis.2. num.74.* Rodriguez *de redditib. lib.1. quæst.9. num.17.* Rot. apud Merlin. *de pignorib. decis.29. num.9.* Cardin. Luc. *de cambijs, discurs.28. num.5.* Leotardo *de vsuris, quæst.99. num.6. & quæst.*

94 *num.*42. Crespi *obseruat.*116.*num.*35. Dom.Olea *tit.*6.*quaest.* 10. *num.*34. Capicio Latro *decis.*25. Cencio *de censib. quaest.*88. Ponte *cons.*70.*num.*25.Noguer.*alleg.*10.*num.*166.

214 Por estas consideraciones espera la Marquesa de Malagon determinacion favorable. Salva in omnibus,&c.

Lic.D.Gabriel de Espinosa
Ribadeneyra.


A 109/103
UNIVERSIDAD DE SEVILLA
600149661
i23507627